



مَاطَنَة عَمَّان  
وِزارَة التَّراث القومى والثقافة

شرح  
كتاب السيل  
في تاريخ الأردن

تأليف الأستاذ  
محمد عبد الحليم  
الميرزا الملاح

الطبعة الأولى - ١٩٨٤م



0172829

Bibliotheca Alexandrina









كتاب  
شرح النيل  
وشفاء العليل  
(الجزء التاسع)  
أول

١٩٨٦م - ١٤٠٧هـ

اهداءات ١٩٩٨

وزارة التراث القومي والثقافة

سلطنة عمان

سلطنة عُمان  
وزارة التراث القومي والثقافة

شرح  
كتاب النسب  
وشفا العليل

تأليف العلامة  
محمد بن يوسف إطفيس

الجزء التاسع  
أول



## فصل

مُنِعَ رهنٌ في سلم قبل حلوله ، . . . .

## فصل

( منع رهن في سلم قبل حلوله ) سواء في عقدته أو بعدها قبل الحلول ، سواء كان بعد العقدة وكان السلم على أساس الرهن أو كان بعدها ، ولم يكن السلم على أساسه ، وجاز بعد الحلول إن لم يكن السلم على أساسه ، وعلة منعه في تلك الضور أن ذلك ربا ، إذ الربا أن يأخذ الرجل ماله وزيادة ، والرهن الذي يدفعه المتسلف إلى المتسلف يكون عوضاً عن المسلم فيه الذي يستحقه بعد الأجل ، وقد كان للمتسلف على المتسلف قبل الأجل رأس المال الذي أنقذه لأنه ليس له عليه قبل الأجل إلا رأس ماله ، فكأنه أعطى دراهم بمثلها وزيادة ، وهي ذلك الرهن ، لأنه ولو لم يكن الرهن داخلاً ملكه لكن له سلطان عليه بالقبض والإمساك والبيع إذا حلّ الأجل وقبض ثمنه وشراء ما أسلم إليه به لو صحّ الإرتباط .

قال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي سة : لا شك أنه يستحق رأس ماله وزيادة ، فإذا أخذ الرهن في ذلك فكأنه أخذ رأس ماله وزيادة ، فهو كمن دفع مثلاً عشرة دراهم وأخذ فيها خمسة عشر ، أي درهماً يأخذ عوضها ، أي عوض الخمسة عشر حباً أو غيره بعد ذلك ، بخلاف الدين ، فإن المدفوع فيه أولاً عروض ، أي أصولاً لا دنائير ولا دراهم فلا يلزم فيه ذلك ، ولذلك جاز فيه الرهن ابتداء ، أي في عقدة البيع ، وكذلك السلم إذا حل أجله لا يلزم فيه ذلك ، لأن تلك الزيادة قد استحقها فيجوز له أخذ الرهن حينئذ ، كما يجوز له أخذ ماله وزيادة ، أي إن ارتهن بعد الحلول ، ولم يكن السلم عند العقد مبنيّاً عليه ، قلت : ذلك مشكل لأنه لا بأس بمجرد أخذ رأس المال وزيادة في سائر البيوع ، كما إذا باع عشرة بخمسة عشر يداً بيد من جنس واحد أو نسيئة باختلاف الجنس ، فأما قبل حلول أجل السلم فليس الرهن في مقابلة رأس ماله ، ولا هو من جنسه على ما يأتي في كتاب الرهن ، ولا يعتبر ما بيع به لأنه لا يبيع إلا بعد الأجل وبعده ليس له رأس ماله بل له ما أسلم إليه ، وأيضاً بيع الرهن فعل آخر حادث مستأنف ، وأيضاً إن اعتبرنا رأس ماله كفي في كونه رباً لأنه دراهم بدراهم ، كانت الزيادة أو لم تكن ، ومعلوم أنه غير معتبر لجواز السلم قطعاً ، وأيضاً لا نسلم أن له رأس ماله على الإطلاق بل له ما أسلم إليه بقيد الأجل ، وإنما يكون له رأس ماله لو فسخ السلم أو انحل بنحو الإقالة ، وفسخه وانحلاله أمر آخر مستأنف غير موجود الآن ، بل حادث إن حدث فلا يبنى حكم الربا على ما لم يوجد ، وعساه أن يوجد .

وأيضاً إذا أخذ الرهن في الدين ففيه على مقتضى كلامه رأس المال والزيادة لأنه إذا حل باع وأخذ حقه ، وقبل الحلول والأخذ له حقه في الذمة ، وازداد

وجاز فيه حميل مطلقاً ، . . . . .

الرهن في يده ثقة ، ولا شك في جواز ذلك ، وكذا يشكل تعليل الشيخ جواز الرهن بعد حلول الأجل بأن المسلم فيه لا يجب على المتسلف حتى يحل الأجل فجاز فيه الرهن ، وأما قبل الحلول فما عليه إلا رأس ماله ، ووجه الإشكال ما تقدم من أنه ليس عليه رأس المال بل عليه المسلم فيه بقيد الأجل ، وغير ذلك ، ولو فرقنا بأن المدفوع في الدين غير دراهم ودنانير فإن الإشكال باقٍ .

وعلى الشيخ أيضاً منع الرهن في السلم قبل الحلول ومثله منعه بعده إن بني عليه بأن من شرط السلم القبض في المجلس ، وهو كالصرف في ذلك ، والصرف لا رهن فيه ، فإذا رهن في السلم كان كمن لم ينقض الدراهم مثلاً لأن قبضه الرهن كرده دراهم السلف ، وهو مشكل إذ لا وجه للرهن في الصرف لعدم شغل ذمة أحدهما فيه للآخر ، فلا يقاس عليه السلم ، وأيضاً ليس الرهن بمنزلة عدم الإنقاذ على ما تقرر عندهم من أن الرهن في مقابلة المسلم فيه لا في مقابلة رأس المال .

( وجاز فيه حميل مطلقاً ) حمالة وجه أو أداء في العقدة وبعدها قبل الأجل وبعده ، كان على أساس الحمالة أم لم يكن ، قالوا : لأن الحميل ليس في يد المسلم كما أن الرهن يكون بيده لو صح فلم يكن في يده ماله وزيادة ، بل الحميل بمنزلة المحمول عنه الذي هو المتسلف ، وهو مشكل إذ يقتضي لأنه لو كان الحميل في يده لكان ممنوعاً لأنه في يده ماله وزيادة ، وليس كذلك كما مر في البحث في منع الرهن ، بل لو اعتبرنا الزيادة لمنع الحميل أيضاً لأن الزيادة ممنوعة كانت باليد أم لم تكن ، فالحمالة حق لمن أسلم ، وما أسلم إليه حق له أيضاً إذا حلّ أجله ، بل حق من حينه بقيد الأجل ، ولا سيما إن قلنا : إن المحمول عنه لا تبرأ ذمته



وصح الرهن له ، وإن وقع في سلم لا لحميل ولا بعد حلول فساداً  
مطلقاً ، وقيل : إن كانا في عقدة أو السلم على أساس الرهن ،

فتلك ثلاث حقوق ، ومن تسلف من رجل دراهم ثم أمر من يقبضها له ، فلما أراد  
قبضها أبى أن يدفعها إليه إلا أن يكون حقه عليه فقَبِلَ له المأمور بذلك ثبت  
على المتسلف الأول لا الكفالة به إلا إن حضر المكفول عليه به .

( وصح الرهن له ) ، أي للحميل بأن يعطي المتسلف للمسلم حميلاً ويرهن  
المتسلف للحميل لأنه يؤدي عنه ما في ذمته ، ولا تبرأ ذمة المحمول عنه في السلم  
ولو أبرأها ، وقيل : تبرأ ولو لم يبرها ، وقيل : إن أبرأها برئت .

وفي « التاج » : ومن أسلف رجلاً دراهم بحب إلى أجل وضمنه آخر وأبرأ  
المتسلف من السلف فذلك لا يجوز وهو ثابت عليه ، ( وإن وقع ) الرهن ( في  
سلم ) لمسلم ( لا لحميل ولا بعد حلول ) حلول الأجل بلا تأسيس عليه ( فساداً )  
أي السلم والرهن معاً ، فيرجع إلى رأس ماله ولو لم يقبض الرهن ( مطلقاً ) ،  
أي وقع في عقدة السلم أو بعدها قبل الأجل أو وقع بعد الأجل وقد أسس  
السلم على الرهن وأعاد ذلك مع تقدمه ليبنى عليه قوله :

( وقيل : ) إنما يفسدان معاً ( إن كانا في عقدة ) واحدة ( أو السلم ) ، أي  
أو كان السلم ( على أساس الرهن ) ، أي على أصل هو الرهن ، أي بني عليه  
بأن يذكر جميعاً الرهن قبل العقد أو معها ، ويذكره أحدهما ويرضى الآخر ثم لم  
يعقد الرهن إلا بعد أن عقدا السلم قبل الحلول أو بعده ، فإنها باطلان ، ولو لم  
يخطر ببالهما حين العقد للسلم وقد عزم عليه قبل ، ومن أساسه أن يقول عند  
العقد : إذا حل الأجل رهننت لي ، فإن ذلك لا يجوز .

وإن ارتهن بعد عقده ثبت وانتقض الرهن ورخص فيه كالدين .

( وإن ارتهن بعد عقده ) وقبل حلوله ولم يذكره قبله أو عنده ( ثبت ) السلم ( وانتقض الرهن ) ولو لم يقبض ، وقيل : فساداً معاً إن كان في ميقعد واحد قبل التفرق عنه ولو في عقدتين ، ( ورخص فيه ) ، أي في الرهن في السلم مطلقاً ولو في عقدة واحدة ( 5 ) بما يجوز الرهن في ( الدين ) مطلقاً ولو في عقدة واحدة أو قبل الحلول ، ولكن قال بعض : إن طلب صاحب الدين من عليه الدين أن يرهن له انفسخ الدين ، كما جرى عليه الشيخ بعد ، وذلك إن لم يكن الدين على أساسه ، وإن كان على أساسه لم ينفسخ بذلك ، وهذا الترخيص لبعض أصحابنا شاذاً رواية عن أبي علي من المشاركة ، والجمهور على فساد السلم والرهن في عقدة ، وعلى ما تقدم من التفصيل والخلاف في غير العقدة .

وإن رهن للحميل قبل الحمل على شرطها جاز ، ومن طلب إلى رجل أن يسلفه دراهم فقال له : إرهن في يدي رهناً حتى أتسلف لك من عند غيري ففعل فذهب فتسلف له من غيره جاز ، وجازت الكفالة في السلم ولو إلى مدة مخصوصة فقط ، وإذا بطل الرهن في السلف حيث يبطل وحده أو حيث يبطل مع السلف ، وتكليف الرهن بيد المسلم فله رأس ماله لأنه أمين فيه ، وقيل : يضمه ، وإن لم يتلف رده لصاحبه ، كما دلّ عليه المصنف كالشيخ بقولهما : إنه منتقض ، ورجع عليه برأس ماله ، وقيل : له أن يسكه رهناً في رأس ماله لئلا يبطل حقه إذ دخلا فيه يجهالة ، واختاره بعض ، وكذلك إذا بطل السلف والرهن أو السلف بعد صحتها ، والحميل أن يتعرض للمحمول عنه بما اتفقا عليه إذا وقى للمسلم ، وجازت الزيادة له ، قيل : لأن الكفيل كالمقترض ، وإن قبض الحمل من المتسلف نوع ما تحمل له قبل أن يوفي قبل الأجل أو بعده ولم

• • • • •

يقبض المسلم إلا بعده فله أن يعترض بسعر يومه إن صالحه على شيء ، وإن من غير النوع الذي قبض ، وكرهت الزيادة ، ولا يأخذ قبل التوفية إلا ما تحمل لا غيره ولا أزيد ، وإن أخذ منه من جنس ما وفي به فباع وربح فله ، وإن قبض منه جنس ما يوفي به قبل أن يوفي على وجه الاقتضاء فباعه واشترى بثمنه ما يوفي فالباقى من الثمن أو بما اشترى له فيما قبل

والذي عندي أنه للمتسلف إذ لا أثر للاقتضاء منه قبل التوفية عنه ، وكذا البحث في كل ما قبض من المتسلف ولو دراهم ، ثم رأيت أبا عبد الله شيخ ابن بركة قال : إنه لا ربح له إلا إن دفع الحق إلى صاحبه ثم أخذ عن المتسلف على الاقتضاء ، والمحمد لله إذ وافق اجتهادي اجتهاده ، فإن ضاع ما قبض بعد التصرف فيه بالبيع أو به بالشراء ، فقل : يضمه ، وقيل : لا ، وإذا قبض على وجه النيابة في التوفية عنه فلا ضمان عليه إن لم يضيع ، والربح للمستلف ، وقيل : يضم ، وإن قبض ولم يتميز أنه اقتضاء ولا نيابة فربح قبل أن يوفي فالربح له أو للمتسلف أو للمسلم ؟ أقوال ، اختار بعضهم الثاني ، وإن أخذ الكفيل رهناً فتلّف ثم وفّى المتسلف للمسلم ضمن الكفيل للمتسلف الرهن ، وإن وفى الكفيل ثم تلف الرهن ذهب بما فيه ، أو يتراددان هو والمتسلف الزيادة ، أو يرد المتسلف له ما نقص رهنه عما أعطى عنه ؟ خلاف .

وإن دفع المتسلف أو غيره من عليه الحق للحميل حيواناً فنتج قبل أن يدفعه المحمول له فالنتج للمحمول عنه ، وقيل : للمحمول له ، وقيل : للحميل لأنه لو تلف هو أو الأم كضمين ، وإن دفعه إليه وقال : هذه هي التي يطلبني

وجوز استسلام أحد من آخر بكتاب عيناً وإرسالها به إني قد  
أسلمت إليك كذا عيناً في كذا لوقت كذا ، . . .

بها فلان فادفعها إليه فالنتاج للمجمول عنه ، وإن قال : هذه لفلان الطالب لي  
بها فقبضها الحميل فهو لفلان ، وكذا سائر الأشياء .

( وجوز استسلام أحد ) ، أي أن يطلب السلم ( من آخر بكتاب عيناً )  
ذهباً أو فضة ومثلها غيرهما بناء على جواز السلم بغيرهما ، وعينا مفعول استسلام  
( وإرسالها ) ، أي إرسال العين ، أي الذهب والفضة ، وكذا غيرهما عند مجز  
السلم بغيرهما ( به ) ، أي بالكتاب ، أي وإرسال السلم العين إلى طالب السلم  
بالكتاب قائلاً في الكتاب أو بالمشافهة أو بالرسالة : ( إني قد أسلمت إليك كذا  
عيناً ) ، أي دراهم أو دنانير فتصله ، فيقبضها إذا أرسلها إليه مع أحد ، أو في  
داخل الكتاب ومثلها غيرهما ( في كذا ) ، أي كيل بلدة كذا أو وزنها أو كذا  
وكذا كيلاً أو وزناً من كيلها أو وزنها أو ذرعاً أو عدداً على ما مر من ثمار كذا  
أو من كذا غير الثمار على ما مر مؤجلاً ( لوقت كذا ) ، لكن إن وافق ما  
ذكره المتسلف له فقد انعقد السلم على قول ، وهذا ظاهر كلامه ، ويشهد أن من  
تصح شهادته بعد تمام العقد ، وقيل : لا ينعقد حتى يرسل إليه كتاباً آخر أو  
رسولاً أو يشافهه إني قد قبلت ما ذكرت لي ، وإن خالف أو لم يذكر له المتسلف  
تفصيلاً ، غير أنه كتب إليه : إني أريد السلم فلا ينعقد البيع حتى يقول له  
بلسانه أو رسوله أو كتابه : إني قد قبلت ما كتبت إليّ أو أرسلت إليّ على  
لسان أو بالمشافهة ، وكذا إن طلب الرجل بكتابه أو رسالته آخر أن يسلم إلى  
ذلك الآخر فقبله بكتاب أو رسالته أو لسانه ، فإن بين له قبل انعقد ، وإنما  
دخلت في كلام المصنف بذكر الرسالة والمشافهة لأبين أن الأمر جائز سواء كان

بالمكاتبة منها جميعاً كما هو عين كلامه المذكور ، أو كان من أحدهما بالكتابة ومن الآخر برسالة أو مشقة له أو للرسول ، ولم أرد بذلك أن يكون منها جميعاً بالمشافة لأنها مبني الباب ، ولا إشكال فيها ، ولم أرد بذلك أن يكون من أحدهما بالرسالة ومن الآخر بالمشافة لأنه قد ذكر هذا بقوله وبرسول أيضاً ، الخ .

والجواز بالكتابة منها أو من أحدهما مبني على أنها كلام ، ومن قال إنها غير كلام لم يجوز السلم بها إلا عند مجيز التبايع بلا لفظ إذا عرف المقصود ، ويجوز السلم بالكتابة من منع الكلام أو لا يفهم لغة الآخر ، وكذا بالإشارة ، ومن علم منها الكلام لم يجوز له إلا تكلام على قول ، إلا إن كان الآخر لا يفهم كلامه ، وإن لم يذكر الكلام في الكتابة أو في الرسالة ففيه الخلاف السابق فيما إذا لم يذكره في العقد بالمشافة ، وكذا إذا لم يشهدا إذ مرّ الخلاف هل ينعقد السلم بلا شهود ؟ وإذا أريد الإشهاد في مسألة الكتابة فليشهد المسلم شاهدين على ما قال للمسلم إليه في الكتاب ، وليشهدا أو غيرهما المسلم إليه على قبول ما في الكتاب وعلى القبض ، بأن يحضر الشهود عند قبض الثمن ممن أرسل به معه ، سواء كان هو الذي جاء بالكتاب أو غيره ، ولا بد أن يقوم للشهود البيان أن الثمن جاء من المسلم ، وهذا أوثق ، وأما لو شهد بالقبض من لم يشهد عنده أن المسلم قد عقد السلم للمسلم إليه أو أن الثمن منه فيجزي من حيث الانعقاد إن لم يناكرا ، وإلا فلا يحكم بشهادته لأنه لم يشهد أن الدراهم مثلاً من فلان ، ولا أنه قد عقد السلم ، بل شهد على القبض ، وادعاء أن ذلك من فلان ، وكذا شهود المسلم لا يشهدوا أن المسلم إليه عقد السلم ، وإلا قد قبل الثمن ، فالأحوط أن تأتي الشهادة على ذلك كله ، وإن أرسل الثمن أشهد عند القبض

فيكون رسول صاحب الثمن مع كتابته بمنزلة حضوره ، وإن أرسل رسولاً فليشهد الرسول والمسلم شاهدين عند القبض ، وإذا قرأ المسلم إليه كتاب المسلم وفهمه ولم يقبض الدراهم مثلاً وتأخر القبض ثم قبض صحَّ السلم ، وإن لم يقبض وأعاد قراءته مرة أخرى فقبض عليها صحَّ ، وإن أعادها فلم يقبض ثم أعاد فقبض فكذا ، وهكذا تنزيلاً لإعادة القراءة منزلة تجديد عقد السلم ، قاله الشيخ عبد الله السدويكشي - رحمه الله - ، قلت : الظاهر أنه إن حضرت الكتابة وقرأت وافترق عنها بلا قبول بطل السلم لأن القبض لا بد أن يكون في مجلس العقد ، وإعادة القراءة لا نسلم أنها بمنزلة تجديد العقد ، وإن قرئت ومضى بالكتاب كان في ذلك خلاف الافتراق عن المجلس بلا قبول ، هل هو ترك للبيع أو لا ؟ حتى يقرَّ بالترك ، أو أن تصاحب البائعان من موضعها فليس بترك ، وعلى أنه غير ترك فلا بد من حضور الكتاب والقبض معاً إن أراد القبض ، وإذا قرأه وترك القبض في قلبه أو أقرَّ بلسانه لم يرجع للقبض حتى يحدد له المسلم عقداً آخر بالكتاب أو غيره ، وسواء في تلك المسائل كلها قرأه المسلم إليه أو قرأه غيره وسمع .

ولا تعتبر القراءة ولا سماعها بلا فهم إلا إن أفهمه غيره ، ثم إن اعتبار القراءة كلاماً من قارئها لكتابها غير مسلم عندي ، ولو قال به العلامة السدويكشي ، فلو قال أحد : كلما كلمني زيد لزمني كذا فكتب إليه كتاباً فقرأه حنث مرة واحدة لا بحساب تعدد قراءته إن تعدد كما قيل ، نعم إن كتب إليه زيد كتاباً آخر وقرأه حنث مرة أخرى ، وهكذا كل كتاب بحث واحد إن قرئ ، وكذا إن قال : كلما كلمت زيداً لزمني كذا بحث

وبرسول أيضاً بدفعها إليه وأمره بتبليغ إني قد أسلفتك إلى  
آخر ما مر . . . . .

---

بكل كتاب كتبه إليه وقرأه ، لا كلما قرأه ، والقراءة عليه مثل قراءته ،  
وقيل : لا يعد الكتاب كلاماً .

( و ) جوز السلم ( برسول أيضاً ) من المسلم إلى المسلم إليه ( بدفعها )  
متعلق يجوز المقدر ، وإن لم يقدر فيجوز المذكور في كلامه باعتبار هذا العطف ،  
أو متعلق برسول أو بحذوف نعت رسول ، والضمير للعين ، ومثلها غيرها مما  
يجوز به السلم ( إليه ) ، أي إلى المستسلم ( و ) ب ( أمره ) ، أي بأمر المسلم  
رسوله ( بتبليغ ) المسلم إليه هذا الكلام الذي هو قوله : ( إني قد أسلفتك إلى  
آخر ما مر ) - بكسر همزة إن - لأن المراد هذا المجموع من الكلام ، ويجوز  
الفتح على التأويل بالمصدر ، ومقتضى الظاهر إني قد أسلفته إلا باعتبار تقدير  
القول ، فمقتضى الظاهر الخطاب ، أي بلغة إني أقول له قد أسلفتك ، ومراده  
بقوله : ما مر أن يقول : كذا عيناً في كذا لوقت كذا ، وفي المكان والشهود  
ما ذكرته ، وكذا إن كان الرسول من المستسلم ، وإنما قال : جوز وعطف  
مسألة الرسول لأن الخلاف فيها أيضاً ، فقد قيل : لا يجوز لأن رسول أحدهما لم  
يكن مأموراً بعقده السلم ولا وكيله ولا خليفته ، وإنما أمره المسلم أن يوصل  
ذلك بيد المستسلم أو أمره المستسلم بالقبض له ، ووجه التجويز تنزيهه منزلة  
أحدهما ، وتنزيل الرسالة منزلة كلام من أرسله لقوله تعالى : ﴿ وما كان لبشر  
أن يكلمه الله إلا وحياً ﴾ إلى قوله : ﴿ أو يرسل رسولاً ﴾ (١) ، ومرء كلام في

---

(١) سورة الشورى : ٥١ .



وإن تلفت من يد الرسول قبل أن يوصلها لآمره لم يضمنها إن لم يضيع ولزمت الأمر ، وكذا إن قبض المسلم فيه منه فضاع قبل إيصال للمسلم لم يضمن ، . . . . .

ذلك ولو أمره أحدهما بالعقد منع الآخر لجاز جزماً ، ( وإن تلفت ) تلك العين التي أسلم بها ومثلها غيرها ( من يد الرسول ) الذي أرسله المستسلم ( قبل أن يوصلها لآمره ) ، وهو المستسلم ، إذ أمره أن يأتي بثمن السلم من المسلم ( لم يضمنها ) للمستسلم الأمر ( إن لم يضيع ) بل تلفت على المستسلم ، وعليه أيضاً للمسلم ما أسلم فيه كما قال : ( ولزمت الأمر ) المستسلم ، فلزومها إياه بمعنى دخولها في ملكه لزمه إعطاء المستسلم فيه للمستسلم ولو تلفت ، وإن ضيع الرسول لزمه ضمانها للمستسلم ولزم المستسلم إعطاء المسلم ما أسلم فيه .

( وكذا إن قبض ) رسول المتسلف الشيء ( المسلم فيه منه ) ، أي من المستسلم المدلول عليه بالكلام أو من أحد في قوله : استسلام أحد ، أو من أمر في قوله : لآمره لا باعتبار أنه طلب السلم ، لأن المسألة تعم أنه طالب أو مطلوب ، ولا باعتبار أنه أمر لأن المسألة تعم ما إذا كان آمراً بأخذ الثمن أو لا ، وما إذا لم يكن آمراً ( فضاع ) المسلم فيه ( قبل إيصال ) له ( للمستسلم ) ، أي المسلم - بكسر اللام - ( لم يضمن ) رسول المتسلف إن لم يضيع بل ضاع على المتسلف ويدرك المسلم على المتسلف ، وإن ضيع الرسول أدرك عليه المسلم ذلك ، والحاصل أن كل ما وصل رسول المستسلم من المسلم أو رسول المسلم من المستسلم فقد وصل مرسله لأنه قد عينه ، وأما إن لم يعين أحدهما رسولاً فأرسل إليه الآخر مع أحد ، فإن ضاع تلف على مرسله ، ولو قال له الآخر : أرسله لكن لم

ولزم المتسلف إعطاء ثان إن لم يكن الرسول قضى ذلك من ماله  
ثم قبض من المتسلف لنفسه فتلّف ، . . . . .

يعتّن ، وقيل : إن أرسل إليه مع أمين فقد برئت ذمته ولو لم يصله إذ أمره  
بالإرسال ، وقد مرّ أن الرسول بمنزلة مرسله ، فإذا دفع المسلم الثمن لرسول  
المستسلم فقد تم السلف ولو خاع ولزم المتسلف فيه المستسلم ولا ضمان على الرسول  
إلا إذا ضيع .

( ولزم المتسلف إعطاء ثان ) للمتسلف ، إذ أرسل المتسلف فيه مسع أحد لم  
يأمره المتسلف أن يرسل معه فضاع ، أو قال له : أرسل ، ولم يقل : مع فلان ،  
وقيل : إن قال له أرسل فأرسل مع أمين فضاع ، لم يلزمه إعطاء ثان بعد الإعطاء  
الأول ، وعلى كل حال لا يلزم إعطاء ثان ( إن لم يكن الرسول قضى ذلك )  
المسلم فيه ( من ماله ) للمسلم ( ثم قبض من المتسلف ) مثل ذلك ( لنفسه )  
والمتسلف أعطاه المسلم فيه على نية أن يوصله إلى المسلم ولم يعلم أنه قد أعطى من  
مال نفسه وأنه يقبض لنفسه ما أعطاه بما أعطى من ماله للمسلم ( فتلف ) ،  
أما إذا قضى ثم قبض لنفسه فتلف فلا إعطاء بعد على المتسلف لأنه قد قضى ما  
وجب عليه للمتسلف بواسطة من قضى عنه من ماله ، وفي ذلك أيضاً قضاء للرسول  
الذي قضى للمتسلف من ماله عنه ، وسمي ذلك رسوياً مع أنه لم يكن رسوياً قبل  
القبض اعتباراً بماله ، لأن ماله أن يعطيه المتسلف المسلم فيه ليوصله إلى المسلم  
ولو كان في نيته غير رسول إذ قبض لنفسه ، وإن قبض بنية الإيصال ناسياً أنه  
قد قضى أو واهماً أو قبض غافلاً غير ناوٍ شيئاً فتلف ضمن له المتسلف إن لم يضيع ،  
وقيل : إذا قضى من ماله للمسلم ثم علم المسلم أن ذلك من غير المسلم إليه فله أن  
يرده للرسول ويدرك على المسلم إليه ولو كان المسلم إليه قد أعطى للذي قضى

• • • • •

وتلف ما أعطى ، ويجوز أن يكون معنى قوله : وكذا إن قبض المسلم فيه منه فضاغ قبل إيصال للمسلم لم يضمن ولزم المتسلف إعطاء ثان أنه إن قبض رسول المتسلف المتسلف فيه من المتسلف فضاغ قبل إيصاله للمسلم لم يضمن بل يلزم المتسلف إعطاء ثان إلا إن لم يكن الرسول الخ ، وهو أظهر ؛ وإنما سماه رسولا قبل القبض لأنه سيقبض على الرسالة ، وأيضا يسمى الإنسان رسولا إذا أريد إرساله أو تهيأ للرسالة .

وفي « الأثر » : من عليه لرجل دين فأمره أن يذهب إلى فلان ويشترى له من عنده حبا إلى أجل أو يتسلف عليه من عنده ويستوفي ماله عليه ، فإن تسلف رب الدين من عند من أرسله إليه وعليه عقد السلف فليرجع إليه يدفع إليه الدراهم حتى يقبضها على عقده ثم يقضيه إياها من حقه إن شاء ، وإن على من له الدين ، فإن رجع يعلمه بذلك فهو أولى ، فإن اقتضاها كما أمره جاز ذلك ، وإن كان دينه حبا وأمره أن يشتريه من فلان ويقضيه فلا بد له أن يأمر من يكمل عليه بعد الشراء ، إذ لا بد من كيئلته وكيلة القضاء ، وإن رجع المتسلف طالبا للمتسلف منه وترك الرسول ، فإن كان هو الذي عقد السلف على نفسه طلبه هو وكان الغريم دون المتسلف ، وإن قال للمتسلف : إنما أتسلف على فلان لا على وأنا رسول فسلفه على ذلك أو أقرض على فلان فنلا شيء على الرسول ، وإن كانت العقدة عليه للمتسلف ثم جمع بينه وبين المتسلف فأقر المتسلف بأنه عليه وقد قال الرسول للمتسلف أنه لا يضمن له هذا السلف فليس عليه شيء إلا إن أنكر المرسل أو مات ، لأن العقد على الرسول فيتبع مال المرسل ، وإن عقده على نفسه ولم يقل للمتسلف : أنه على فلان دوني ولم أضمنه لك ، وإنما قال : أرسلني أتسلف عليه فأسلفه وسكتا على ذلك فهو على الرسول ويتبع به المرسل ،

. . . . .

وكذا فيمن قال لرجل: أرسلي إليك فلان أن تقرضه كذا وكذا درهما ثم هلك فلان أو غاب وطالبه الرجل ، فإذا لم يقر المرسل حتى مات أو غاب ، فالرسول مأخوذ بما قبض إلا إن صح حق المقرض في مال المرسل ديناً له من ماله فلا سبيل على الرسول وإلا فعليه رد ما قبض منه ، ويتبع هو مال مرسله ، إلا إن أقر قبل موته أو غيبته أنه أرسل فلاناً ، وأما ما تسلفه عليه أو أقرضه فهو عليه فعند ذلك لا سبيل على الرسول ، وإن قال لمن أسلفه أو أقرضه : أعلمت أن ذلك ليس عليّ لك بوجه سواء لقيت أنت فلاناً فأقر لك به أو لم تلقه أو مات قبل أن تلقاه أو غاب فقال له المقرض أو المتسلف : نعم لا حق لي قبلك من قبل هذا ، وإنما حقي فيه قبل فلان إن أقر لي به ، وإن أنكر قولك ولم يصح عليه فلا حق لي عليك من قبل ذلك وأنت مني بريء عند الله ، وإن لم يصل إلي منه شيء فليس على هذا الرسول بعد هذا شيء وذلك إن كان المرسل صادقاً ، وإن كان كاذباً فلا براءة بهذه الشروط .

ومن طلب رجلاً بحق فقال له : أذنت لك أن تسلف عليّ وتستوفيه ، فقليل : ليس له ذلك ، وقيل : له ذلك ، وجاز عليه إذا صح أنه دائن عليه أو تسلف ، ومن وكل رجلاً أن يقبض له دراهم له على آخر ويبعث بها إليه فطلبها إليه فقال له : أسلفني إياها إلى أجل وابعثه بالدرهم فأسلفه فهو مكروه ، ومن باع لرجل شيئاً بدرهم فلما طلبها إليه أعدمها ، فقال الطالب : تسلف لي بشوب واقتض ففعل ، فهذا كذلك أيضاً ، وإنما أرى السلف على من تسلفه .

ولا يصح إسلام رسول من عنده أو من شريكه في عين ، و جاز  
إن أعلمه فأتى ، وكذا إن أعطاه عيناً فأمره أن . . .

( ولا يصح ) على الصحيح ( :إسلام رسول من عنده ) من ماله أو من مال  
من قام عليه ، ( أو من شريكه في عين ) ، أو في كل شيء من عين أو غيرها سواء  
كل السلف أو بعضه إذا أرسله المستسلم أن يستلف له وخص العين بالذكر ،  
لأن المشهور جواز السلف بها لا بغيرها ، وإنما لم يصح إسلامه من عنده أو من  
شريكه لأن إرساله للتسلف كالتصريح بأنه أراد التسليف من غير الرسول ،  
ولو أراد منه لم يرسله إلى أخذ السلف ولقال له : أسلفني فبطل بالخالفه ، ولأن  
الإنسان الواحد لا يكون بائعاً مشترياً في شيء واحد في حال واحدة ، وهذا  
المحذور موجود فيما إذا أسلم له من نفسه وفيما إذا أسلم من شريك ، لأن سهم  
شريكه ولو جاز لأنه بإذنه ، أو لمضي فعل الشريك على آخر على قول ولو لم تكن  
شركة عامة لكن سهم الرسول الشريك لا يجوز ، لأن جوازه موجود إلى كونه  
بائعاً مشترياً فبطل الكل لاشتماله على ما يجوز وما لا يجوز ، وقيل : يجوز سهم  
الشريك غير الرسول ، وقيل : إن ميثراً كذا جاز سهم غيره وإلا بطلا ، فإذا بنينا  
على جواز كون الواحد بائعاً مشترياً جازاً معاً .

( و جاز إن أعلمه ) أنه أسلم له من عنده ، أو من شريكه مما اشتركه  
( فأتى ) إن حضر ما أسلمه حال الإعلام والإتمام ، تنزيلاً للإعلام والإتمام منزلة  
التجديد ، والمسام فيه لصاحب العين لا لمن أرسله أحد أن يأخذ منه دراهم السلم  
وإن لم يحضر لم يجز إلا عند مجز كون الواحد بائعاً مشترياً ، وقيل :  
ولو لم يحضر .

( وكذا إن أعطاه عيناً ) أو غيرها مما يجوز إسلامه على ما مر ( فأمره أن

يسلمها للناس فأخذ منها كما يعطي جاز إن أعلمه فأتم وجوز له أن  
يأخذ مطلقاً ، . . . . .

---

يسلمها للناس فأخذ منها ( على السلم لنفسه أو لمن قام عليه ) كما يعطي ( للناس  
من السعر مع قيام في ذلك لتلا يغبن أو أخذها كلها على السلم كذلك بسعر  
البدل والحال .

وإن اختلف السعر باختلاف أحوال الناس أخذ على حد ما يأخذ الوافي  
وألزم نفسه الوفاء بلا بخس ولا مطل ، وقيل : لا يأخذ لنفسه أو لمن قام له إلا  
إن كان صاحب المال عين قدرأ لكل دينار مثلاً ( جاز إن أعلمه ) بأنه أخذ  
منها أو أخذها لنفسه أو لمن قام عليه ( فأتم ) - إن حضر ما أسلم حال الإعلام  
والإتمام كذلك ، وقيل : ولو لم يحضر ، ( وجوز له أن يأخذ مطلقاً ) أعلمه أو  
لم يعلمه ، أتمه أو لم يتمه وكذا في غير السلم .

والجواز الذي ذكرته فيما إذا أسلم الرسول من عنده أو من شريكه أقرب  
إلى الجواز الذي ذكره في هذه المسألة ، لأن فيها ولو خالف ما يقتضيه الإرسال  
من أنه أراد المستسلم أن يعطي الرسول لغيره لكن له واسطة هي أنه أخذ مع  
الناس إن أخذ بعضاً ، وأنه من الناس إن أخذها كلها بخلاف الإسلام منه أو من  
الشريك فلا واسطة فيه ، وغير الرسول في تلك المسائل كلها كالرسول جوازاً  
ومنعاً وتفصيلاً وخلافاً مثل أن يعلم أحد أنه يريد الإسلام للناس أو الإسلام  
منهم أو سمعه يطلب ذلك فيفعل له من عنده أو من شريكه بحيث يعلم أو يظن  
أن ذلك من غيره مع أنه منه في نفس الأمر ، وإذا قال : أسلمها لغيرك أو أسلم

لي من غيرك لم يجز منه اتفاقاً إلا إن أعلمه وأتته بعد وحضر ما أسلم ، وقيل :  
ولو لم يحضر .

قلت : ومن أرسل من يتسلف له فأخذ لنفسه فهو له فيما بينه وبين الله لا  
لمرسله لأنه عقد لنفسه لا لمرسله ، وأما في الحكم فإن أقر أنه رسول أو قامت البينة  
أنه رسول إلى معين وكان السلف من المعين المذكور فلمرسله ، ولو زعم أنه عقد  
لنفسه إلا إن أشهد أنه عقد لنفسه ، وإن أخبر السلف أني أتسلف منك لفلان  
أو لغيري فلمرسله هذا تحقيق المقام عندي .

وفي « الأثر » : من عنده دراهم لغيره يسلفها له فاحتاج إلى شيء منها فأخذه  
وكتبه على نفسه كغيره جاز ، واختير أن يعلم ربه كذلك ، وقيل : يوكل من  
يسلفه كغيره ولا يجوز بدون ذلك ، وقيل : إلا بإذن ربه وله الخيار في أخذ  
دراهمه أو السلف ، ولا خيار لعاقده على نفسه لأنه ألزمه نفسه وذلك إذا سماه  
على نفسه على موجب الحق في السلف أو أمر غيره وعقده عليه ، انتهى ؛ وقيل :  
كل ما كان الخيار لأحد العاقلين كان للآخر .

وقال ابن محبوب : إن أجازته صاحب الدراهم ولو بعد الأجل جاز ويوكل  
من يكيل له أو بزن ومن يسلف ويقول : هذه الدراهم لفلان أراد بذلك خروج  
حقه وهي له ثم هلك ، فقيل : يدفع المتسلف ما عليه لفلان المقر له بذلك ويعلم  
وارث المقر به ولعل له حجة فيه ، قلت : بل يدفع لورثة المقر ويعلمهم بما أقر به  
ومن أمر من يتسلف له من معين فليعط السلف للمتسلف أو وارثه ، وإن لم يعين له  
وعلم من تسلف فليعط له أو لوارثه أو لمأموره المتسلف بخيراً ، وإن لم يعلم



ولا يصح إعطاء متسلف لمسلف عيناً أن يشتري بها حقه فيقضيه ،  
ولا استقراض أو اشتراء من مسلم ولا طلب دلالة منه على أحد  
يجد عنده ذلك ، . . . . .

فللمتسلف ولكن لا يلزمه قبضه عندي إن أعلم المسلف أنه يتسلف لفلان ،  
وإن أبرأ المأمور المتسلف أمره بريء وعلى المتسلف الضمان للمسلف ، كذا قيل ،  
ويقيد عندي بما إذا لم يعلم المسلف أنه يتسلف لفلان ، وإن تسلف الرسول  
لنفسه ولمرسله بعقدة واختلاط ، ففي ثبوته خلاف .

( ولا يصح إعطاء متسلف لمسلف عيناً ) أو غيرها لأجل ( أن يشتري بها )  
أو غيرها مما أعطاه ( حقه ) ، أي جنس حقه ، أو يشتري بذلك شيئاً ثم  
يشترى بالشيء حقه أو يبيع كذلك ثم يشتري أو يبدله من غيره بما هو من جنس  
حقه وكذا بوسائط كثيرة ( فيقتضيه ) لنفسه ، لأن القضاء كالبيع والشراء لا  
يكون من واحد فيجيزه مجيز أن يكون الواحد بائعاً ومشترياً ، وإذا قلنا :  
إنه لا يصح ذلك فهل انفسخ السلم فيرجع لرأس ماله ؟ فقليل : انفسخ فيرجع ،  
وقيل : لم ينفسخ لأن ذلك أمر وقع بعد عقدة السلم وبعد الأجل فهو أمر خارج  
عن السلم لا يؤثر فيه ، وقيل : انفسخ إن قبض من ذلك ، وأما ما فعل من بيع  
وشراء وتبديل فتايت ، وقيل : لا .

( ولا استقراض أو اشتراء من مسلم ) أو من شريكه في السلم أو في كل  
شيء ، واستيهاب هبة ثواب أو غير ثواب ، واستبدال واستئجار بحقه ليوفيه له  
إذا دخل يده ، واكتراء به وإصداق أتمته به من المسلم وقوليته وإقالته ونحو  
ذلك ، ( ولا طلب دلالة منه على أحد يجد عنده ذلك ) الذي هو جنس حقه

وقد نهى مسلم أن يعين متسلفاً على حقه ، وجوز الكل . .

ليشتري منه أو يستقرضه أو يستوهبه أو يستبدل منه أو يستأجر أو يكتري أو يصدق أمته منه بتزويجه إياها أو يوليّه أو يقيله أو نحو ذلك .

(وقد نهى مسلم) ، أي نهى الفقهاء مسلماً سداً للذريعة عن ( أن يعين متسلفاً على حقه ) ، أي حق المسلم ، بوجه ما من الوجوه ولو بدلالة أو إعانة بمساومة السلف أو بميزان أو مكيال فأما إذا باع المسلم جنس ما على المتسلف بأكثر مما نقد مثل أن ينقد له في السلم عشرة ويبيع له جنس حقه بعد الأجل بعشرين فذلك تذرع إلى ربا ، لأنك إذا أضفت عقدة السلم بعشرة إلى عقدة بيع جنس الحق للمتسلف بعشرين وجدته باع عشرة بعشرين نسيئة وجنس الحق الذي باعه حيلة ، وأما إذا باع بالأقل أو بالمساوي فلا ذريعة في ذلك ومع ذلك لا يجوز طرداً للباب لثلا يستأنس به إلى بيوع التذرع إلى الربا ، وكذلك لا ذريعة إذا كان رأس المال غير دنانير ودرهم وكان البيع الثاني بغير جنسه أو كان دنانير أو درهم وكان الثاني بغيرها ، وأما إذا كان غيرها وكان الثاني بجنسه فذريعة وسواء في ذلك كله كان الثاني إلى أجل أو كان عاجلاً أو حاضراً ، لأن التذرع بالبيع الأول والثاني فلا تهم كما وهم بعض ، وإذا أقرضه المسلم أو باع له أو أعانه بوجه ما لم يفسخ السلم بل يتراددان البيع الثاني ، وقيل : صح الثاني أيضاً ولكن يعطي للمسلم من غيره ، وكذا صح القرض ويعطيه من غير القرض ، وقيل : فسد القرض ، وكذا سائر العقود بينها على ذلك ، وقيل : فسد السلم مطلقاً ، وقيل : فسخ إن قبضه بذلك الذي لا تجوز الإعانة به لا إن لم يقبضه .

( وجوز الكل ) من أن يبيع له جنس حقه بكيال ويرده إليه بكيال وأن

إن لم يشترط ، وعن بيعتين بكيل ، . . . . .

يعطيه الثمن يشتري به لنفسه ويتضيه في حقه ويدله على من عنده ذلك ونحو ذلك من الإعانات ( إن لم يشترط ) عند عقد السلم أو قبله أو عند البيع الثاني أو قبله أو عند الإعانة أو قبلها أن يوفيه حقه مما يبيع له أو مما يعينه به من سائر العقود بينها أو غير العقود من الإعانة مطلقاً .

وفي « الأثر » : وإن أعطى المتسلف دراهم للمتسلف وقال له : قد وكلت لك فلاناً فادفعها إليه يشتري لك ويعطيك جاز ، لا إن قال له : اشتر أنت واستوف ، وقيل : إن فعل ذلك واشترى لنفسه واكتال فقد مضى ما فيه ، وقيل : يأمر من يكيل له ولا يشتري هو له من عنده ليوفية إياه إن وجد عند غيره ، وقيل : له أن يشتري من عنده ويوفيه إياه ولو وجد عند غيره ويأخذ بكيل ويدفعه بآخر ، أي لئلا يكون بيعان بكيالة ، وذلك إن لم يشتر من عنده على شرط إيفائه إياه واشتراه بالنقد لا بالنسيئة على الشرط اتفاقاً ، وإن وكل له بعض عياله وأعلمه ذلك ثم اشترى منه بلا شرط ثم كال له على السلف وأوفاه إياه فلا بأس ، وقيل : يجوز أن يشتري من المسلم ولو اشترط أن يوفيه ما اشترى منه في سلمه ، وإن لم يشترط ولكن أعلمه أنه يريد أن يشتري منه ليوفيه ، فقولان ، وكذا إذا علم بإخبار مخبر مصدق ، وأما بالظن أو الطمع فلا بأس إلا عند المانع ، فإن اشترى لأمر أخبر به أو تبين ثم وفاه به جاز ، وعلى منع الشراء منه إن اشترى ثم قال له : اقضه ، ولم يعلمه أنه يقضيه ، فقيل : يحمله إلى داره ثم يوفيه .

( و ) نهي المكلف في السلم وغير السلم ( عن بيعتين بكيل ) واحد إلا الزيت فيجوز فيه بيعان بكيل واحد نص عليه الشيخ أحمد بن محمد بن بكر

وصح بجزاف إن زيد فيه أو نقص منه ، . . . .

— رحمهم الله — ، والعطف على أن مع عن المقدرة ، والناهي الفقهاء بالرواية عنه عليه السلام ، أو يقدر ، ونهي عن بيعتين ، أي نهى النبي صلى الله عليه وسلم أو يكتفى بنهي الأول مع اختلاف ما تاب عنه المعمول ، كما تقول : ضرب عمرو وخاله بالبناء للمفعول ، مع أن ضارب عمرو غير ضارب خالد ، وكذا ثلاث بيعات فصاعداً بكيلة واحدة والوزن والذرع كالكيل في ذلك قياساً ، وقيل : لا بأس ببيعتين أو أكثر بذرع واحد ، وقيل : إنه يجوز بيعان فصاعداً بكيل أو وزن أو ذرع واحد وأن معنى نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيعتين بكيل النهي عن البيع قبل القبض بالكيل الواحد ، أما إذا قبض بالكيل فله أن يبيع على رسم الكيل بلا إعادة له ، والمشهور حمل الحديث على ظاهره .

( وصح ) البيع على رسم الكيل الواقع في البيع الأول ( بجزاف ) بعد الأول ، وإنما يتصور البيع على رسم الكيل الأول بالجزاف ( إن زيد فيه ) ، أي في المبيع ، ( أو نقص منه ) بلا كيل أو وزن فيما زاد أو نقص ولو قل ما زيد أو نقص ، لأنه ولو اشترى المشتري على رسم الكيل الأول لكن قد وقع في الجزاف بما زيد أو نقص وذلك إن زيد أو نقص بلا كيل فيما بالكيل ولا يوزن فيما بالوزن ، وهكذا ؛ أو أعلم المشتري بأنه قد زاد أو نقص لأنه إن لم يعلمه بذلك كان غزراً له حيث نقص ، وجهالة في عقده حيث زيد ، وكان دخوله على بيعتين بكيل واحد وهو لا يجوز ، وإن زاد بكيل فيما بكيل أو نقص به لم يحز البيع على رسم الكيل الأول بإعادة الكيل لأنه لا يدخل في الجزاف بذلك لعله كم بقي من الكيلات ، وكذا إن زيد أو نقص بلا كيل ، لكن قد علم المشتري كم يكون من الكيلة في المزداد أو المنقوص ، والوزن فيما يوزن والذي فيما

ولا بأس فيما أخذ بقرض وإجارة أو صداق أو هبة أو غير ذلك  
مما لم يكن يبيع أن يباع . . . . .

يذرع كذلك في تلك المسائل كلها ، وإن زيد أو نقص بكيل من الموزون أو  
بوزن من المكيل كان الباقي جزافاً يجوز شراؤه على رسم الكيل الأول أو الوزن  
الأول ، ومن أراد أن لا يعيد كيلاً أو وزناً ولا ينقص ولا يزيد فليبيع بصورة  
الجزاف ، ولا يذكر كيلاً ولا وزناً ولا يضر علم المشتري بكيله أو وزنه لأنه باع  
له بيع الجزاف .

وفي السّير في مناقب أيوب بن عمران : أنه يجوز البيعان بكيل واحد  
إذا زاد ، والمشهور عدم جواز البيعتين بكيل واحد سواء زيد في المكيل أم لم  
يزد فيه .

( ولا بأس فيما أخذ بقرض ) ، وأما ما أخذ في قرض فليُعِد كيلاً مثلاً  
لأن أخذه ليس شراء بل كقبول صدقة ، أعني أنه قريب من ذلك ، والإقراض  
كالتصدق ، ولما ترتب في الذمة صار ديناً إذا قبض بكيل أعيد كيله إذا أريد  
بيعه مثلاً ، وما ذكره من أنه لا يعاد كيل ما أخذ بقرض ( وإجارة ) إنما هو  
على القول بأنها غير بيع ، وأما من قال : هما بيع ، فيقول : لا بدّ من كيلتين  
إلا من لم يوجب الكيلتين (أو صداق أو هبة) لغير ثواب ، وأما بالثواب فكالبيع  
( أو غير ذلك مما لم يكن يبيع ) كالفداء والكفارة والزكاة « الباء » زائدة في  
خبر الكون المنفي تشبيهاً بخبر ليس ، ويجوز أن لا تكون زائدة ، أي مما لم  
يكن ثابتاً ببيع وأن يكون الكون تاماً و « الباء » أصلية ، أي مما لم يحصل  
ببيع ( أن يباع ) في تأويل مصدر بدل من ما في قوله : ولا بأس فيما ، وكأنه

بالكيل الأول ، أو يجعل ما أخذ يبيع في غيره ، . .

قال : ولا بأس في أن يباع ما أخذ بقرض ونحوه ( بالكيل الأول ) أو بالوزن الأول أو بالذرع الأول .

( أو ) أن ( يجعل ما أخذ يبيع ) أو بمثل البيع بكيل أو وزن أو ذرع ( في غيره ) وغير ما نزل منزلته بلا إعادة كيل أو وزن أو ذرع .

وفي « الديوان » : ونهي عن بيعتين بكيل واحد وعن بيعتين بوزن واحد ، وذلك أن يشتري رجل ما يكال بالكيل وما يوزن بالوزن فيبيعه بذلك الكيل أو بذلك الوزن فلا يجوز ، ومنهم من يقول جائز ، اهـ .

وهذا الخلاف المذكور جاء من جهة النهي هل يدل على الفساد ، أي لا يصح ذلك البيع ، ومنهم من يقول : يصح ويحتمل أن يريد أنه لا يجوز أن يفعل ذلك ، ومنهم من يقول : يجوز أن يفعل على التفسير السابق لهذا النهي .

وفي « الديوان » : وكذلك التولية والإقالة والسلم وما أخذ في الدين فذلك كله مثل البيع ، وأما السلف والإجارة والخلع والصداق وما أخذ في الحقوق فجائز أن يبيعه بذلك الكيل ، وأما إن اشترى شيئاً بالكيل أو بالوزن فزاد فيها شيئاً وتقص منه بغير كيل أو وزن ، أو اشترى ما ينقص في عينه مثل التمر أو الزبيب وغيره فحوله من موضع إلى موضع فذلك جائز .

وفي « التاج » : وقيل : فيمن عليه لرجل سلف فاشترى من آخر حباً فقال لمصاحبه : اذهب إلى فلان فاكتله منه فإني اشتريت منه حباً ولم يكله لي فلا بد من كيلتين كما مر ، وإن اكتال المسلف الحب من البائع وذهب به وفات ، فإن

وجاز استقراض واشتراء من حميل ، . . . . .

حيث أن الأعرج كتب إلى أبي جابر ما قد سبق وذهب : فأتى كوه وأصلحوا ما استقبل ، وقيل : لا بد من كيلتين ، وقيل : إن كان البائع والمسلم نويًا عند الكيل أنه عن البيع والسلف جاز لها ، وإن كان إنما قبضه للمسلم وعليه النية والأمر فلا بد من كيلتين ، وقد ذكر الشيخ أيضاً كلام حيّان الأعرج ، والذي يظهر لي أنه قال : أتى كوه ، لأن فيه قولاً بعدم لزوم كيلتين ، وقال : أصلحوا ما استقبل ، دعاء إلى القول الصحيح من لزوم الكيلتين ، وعبر بالإصلاح لضعف القول بعدم اللزوم حتى أن فيه خطأ عند أصحاب القول الصحيح ، وقال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي سنان : الظاهر أن قوله : وما سبق وذهب فأتى كوه إنما يتمشى على قول من قال : إنه يجوز الحل في بيع الانفساخ بعد الوقوع ، وإلا فالراجح في المنسوخات الترادد كما تقدم ، اهـ .

( وجاز ) للمسلم المحمول عنه ( استقراض واشتراء ) واستيهاب ولو هبة ثواب واستنجار واكتراء وإصداق وغير ذلك من العقود وجميع الإعانات ( من حميل ) أي الكفيل لأن الحق ليس للكفيل على المسلم المكفول عنه بل الحق للمسلم ، وليس الكفيل هو المسلم ، والممنوع من ذلك هو المسلم دون غيره ، والحميل إنما هو كالرسول ، وإن قلت : نهى الفقهاء عن بيع المسلم للمسلم وإعانتة نهى تعبد بخصوص بالمسلم وإلا لمنع الحميل وغيره أيضاً من ذلك ، قلت : لا نسلم أن النهي تعبد ، بل للزجر عن الربا وسد الذريعة عنه ولا ربا يحصل بذلك بين الحميل أو غيره ، والمحمول عنه لأن الحق للمسلم والحميل واسطة لأنه ولو طالب المحمول عنه لكنه يطلبه للمسلم .



وإعطائه لمسلم من عنده والأخذ من المتسلف ، وإن خلاف ما أعطى ،  
واستحسن أخذ المثل وينفسخ كالدين بأخذه قبل أجله ، . .

( و ) جاز للحميل ( إعطاءه ) المسلم فيه ( لمسلم من عنده والأخذ ) ، أي  
وأن يأخذ ( من المتسلف ) فيما أعطى عنه ما اتفقا عليه ( وإن خلاف ما أعطى )  
مثل أن يعطي للمسلم 'براً' ويأخذ من المتسلف شعيراً ، وعكس ذلك ، ويعطي  
أحدهما ويأخذ صوفاً أو دراهم أو غير ذلك من كل ما خالف ما أعطى ، وإن  
أبى أحدهما فإنما يأخذ ما أعطى ( واستحسن أخذ المثل ) لأن في أخذ غيره  
شبهاً ببيع ما لم تقبض وربح ما لم تضمن إن ربح مطلقاً وبيع الطعام قبل أن  
يستوفى إن أعطى عنه طعاماً ، وإنما استحسن استحساناً فقط ولم يجب لأن  
الكفيل لم يترتب له على المسلم إليه ذلك الذي أعطى عنه من طعام أو غيره ،  
ولا حق له على المسلم إليه فيه وما هو إلا ضامن فيه ، وليس هو له ، ألا ترى  
أنه لا يحل له تصرف فيه بوجه ، فإذا لم يكن له لم يصح أنه باع ما لم يقبضه ولا  
ربح فيما لم يضمن ، ولا باع الطعام قبل أن يستوفى لأن هذين فيما للبائع ، وأيضاً  
الكفيل كالمقرض ، لكن في المقرض خلاف ، ولكن لا يأخذ غير ما أعطى إلا  
في مجلس اتفاقها على ذلك الغير بعينه ، فإن ذكره أو اتفقا عليه ثم اختلفا به  
قبض فلا يأخذ إلا ما أعطى ، وإذا صح له أن يأخذ غير ما أعطى فبحسب  
اتفاقها ، وقيل : إنه يأخذ بسعر يومه وأنه تكره له الزيادة ، وتقدم كلام  
في ذلك .

( وينفسخ ) السلم ( كالدين بأخذه قبل أجله ) ولو برضاهما ، وكذا بأخذ  
البعض من الدين أو البعض من السلم قبل الأجل ، وسواء أخذه قبل الأجل عمداً أو  
غلطاً في حواله أو أومهاها أحد كما ينفسخ إن أخذ رأس ماله ولو يجهل كما مر ،

وفي الزوم خلاف ، ولا يصح أخذ مسلم فيه إلا بكييل ،

وباب السلم مضيق عندهم ، والذي عندي أن السلم كالدين ففيه الخلاف الآتي في الدين ، فإنه ولو قال ﷺ : إلى أجل معلوم ، لكن يكفي عقد الأجل المعلوم فلا يفسخ بأخذه قبله كما لا يفسخ بتأخيره عنه ، وذلك حق المخوف يبطل إذا أبطله ، فإذا رضي بالتقديم جاز كما أنه يجوز للمتسلف أن يكييل ويزيد على ما عليه من السلف على الصحيح ، وقيل : لا يزيد ، وكما يجوز للمتسلف أن يأخذ أقل من حقه ، فإن أخذه قبل الأجل بالقهر أو بالغلط أو الوهم رده إليه ، فإذا حل قبضه وإن لم يعلم بغلظه أو وهمه حتى حل رده أيضاً إليه وقبضه ويجوز أن يقول : قد قرب أجل الدين أو السلم فهبته لي .

( وفي الزوم ) ، أي قوله : أعطني مالي عليك من السلم قبل الأجل عمداً ( خلاف ) إن لم يقبض ، وإن قبض بعد الزوم أو لزمه جهلاً بعدم الحول أو غلطاً أو إيهاماً ، فكما مرّ آنفاً في كونه هل هو كالدين .

( ولا يصح أخذ مسلم فيه إلا بكييل ) إن أسلم بكييل وبوزن إن أسلم بوزن وبذرع إن أسلم بذرع ، وبعد أن أسلم بالعد على الصحيح ، وزعم بعض أنه إذا استوثق في عقد السلم بكييل أو وزن أو ذرع أو عد ثم وقع الإيفاء بالتحزير بدون ذلك لم يبطل الإيفاء وصح ، فإن رجع إلى الكيل ونحوه بعد ذلك وتبين له الزيد أو النقص رده ما زاد وأخذ ما نقص إن لم يرضيا لأنه ﷺ ولو قال : وكَيْل معلوم ، لكن قاله في شأن عقد السلم لا في توفيته ، فيجوز التحزير فيه إذ لا ربا فيه ولا غرر كثير ، وإن كثرت فقد كان أمراً

ولا يشترط ظهور مسلم إن صدق متسلفاً إنه كاله له ، وينتقض  
بأخذه جزافاً إن لم يصدقه ، . . . . .

---

ظاهراً لا مستتراً غائباً ورضياً به ، ويحجب بمنع ذلك لأدائه إلى التنازع بالجهل  
الواقع فيه .

( ولا يشترط ظهور مسلم ) حال الكيل أو الوزن أو الذرع أو العد ( إن  
صدق متسلفاً ) في ادعائه ( أنه كاله ) إن كان المسلم فيه أو وزنه أو عدته أو  
ذره ( له ) ، أي للمسلم ، وقيل : لا بد من حضوره أو من شهادة الشهود على  
الكيل ، وقيل : ولو كاله مطلقاً لا لخصوصه .

( وينتقض ) السلم على الصحيح ( بأخذه ) ، أي بأخذ المسلم إياه أو بأخذ  
السلم ، وأخذه هو المسلم ، والمعنى واحد ( جزافاً إن لم يصدقه ) في أنه كاله  
وإن قبضه على أن يكيه فيقبله بعد الكيل جاز ، ويتبعه بما نقص ، والواضح  
أنه لا يفسخ بل يردده ويكيه له ، وتصوير الجزاف أنه إذا لم يصدقه في الكيل  
ونحوه فقد أخذه بلا كيل أو نحوه ، وعدم التصديق له صورتان ، إحداهما : أن  
يتهمه بعدم الكيل ونحوه رأساً ، والأخرى : أن لا يتهمه في الكيل ونحوه ،  
لكن اتهمه بأنه كال مثلاً لنفسه ليخرجه من ملكه بوجه أو ليعلم كم فيه ولم  
يقصد أنه كال للمسلم ، وكلتا صورتين مرادة للمصنف إذ قال : إنه كاله له فزاد  
لفظة له بعد قوله : كاله يريد أنه لا بد من أن ينوي الكائل بكيه نفس المسلم ،  
ولا يكفي مجرد الكيل ، وقيل : يكفي مجردة .

وفي « التاج » : إذا صدقه أن في هذا الطعام كيل كذا ، فقيل : يجوز ،  
وقيل : لا ، وقيل : إن صدق بكيه الأول له بالنية جاز لا إن كاله لغيره ، بل

وإن اختلفا في حلول الأجل قبل قول من قال : لم يحل مع يمينه  
إن لم يبين مدعي الحلول ، . . . . .

يكيّله له ثانية ، ومن أسلف قيل : عما له يجب فلما داسوه قبض أنصباهم عما  
عليهم له منه فذلك تام ، وبريء الكل ، وإن كانوا حيث لا تنالهم الحجة فإنه يكيّله  
ويخرجه من ملكه ثم يأمر من يكيّله له وليس عليه خروج إليه بعد ، وقد  
استوفى سلفه وبريء ، اهـ .

وإن قال المتسلف للمسلم : كل لنفسك من مالي واقض لنفسك جاز عند  
بعض ، وقيل : لا بد من أن يقضيه المتسلف بعد ذلك ، وإذا أعطاه المتسلف  
حقه جزافاً فأخذه على القضاء بطل ، وقيل : يكيّله أو يردده ليكيّله ، وإن  
أخذه على نية أن يكيّله لم يبطل ، ولكن يكيّله ويقضه لنفسه ، وقيل : يقضيه  
المتسلف بعد .

( وإن اختلفا في حلول الأجل ) بعد اتفاقهما على كونه مدة معينة ولم يدع  
أحدهما زيادة أو نقصاً مثل أن يتفقا أنه شهر وادعى أحدهما أن الهلال مرثي  
وأنكر الآخر ، أو اتفقا أنه شهر بالأيام وادعى أحدهما أن العقد كان يوم كذا  
وأنكر الآخر ، ومثل أن يتفقا أنه شهران فيقول أحدهما : إن البدء كان من  
شهر كذا والآخر منكر ( قبيل قول من قال : لم يحل ) سواء المسلف أو  
المتسلف ، فإن المسلف قد يجب التأخير لأمر ما كما أن المتسلف قد يجب التعجيل  
لأمر ما ، وأيضاً لا يلزم الإنسان قبول ما يسهل له إذا سمح له فيه خصمه ( مع  
يمينه ) إنه لم يحل ( إن لم يبين مدعي الحلول ) بشهادة مجزئة أنه حل ، وإن  
أراد المدعي أن يحلف ووافقه المنكر ، ففي ذلك قولان .

وعلى مدعي الزيادة فيه البيان ، وإلا قبل القائل بالأقل مع يمينه .

---

( وعلى مدعي الزيادة فيه ) ، أي في الأجل ( البيان ) أنه بالزيادة كما ادعى  
فإن جاء به حكم له بها ( وإلا ) يجيء به ( قبل القائل ) ، أي قبل قول القائل  
( بالأقل ) ولو كان المسلم ( مع يمينه ) أن الأجل هو كذا ، وكذا بما هو أقل  
بما يقول خصمه مثل أن يقول أحدهما الأجل شهر ، والآخر شهران فالقول لمن  
قال : شهر ولو كان المتسلف ، والله أعلم .

## باب

خص بيع النقد بصنف معلوم بعيار كذلك ، وإن بلا شهود  
وأجل ووزن ، . . . . .

---

## باب

### في بيع النقد

ُسمي نقداً لأن الثمن فيه يحضر ولكن يحمل مثمناً كما قال الشيخ — رحمه الله — أنه يقول : بعت لك هذه الدراهم بكذا وكذا من صنف كذا وكذا ، وكما يدل له قول المصنف : وسببه أن العيين لا تكونان إلا أثماً الخ ، فتراه رد صاحب هذا القول على مجيز بيع النقد بأنها لا تكون مثمناً ، والمجيز يجعلها مثمناً ومثلها الدنانير ، ويجوز كون النقد في قولهم بيع النقد بمعنى الذهب والفضة فكأنه قيل : بيع الدنانير والدراهم ، بمعنى أن الدنانير والدراهم مبيعة .

( مُخص بيع النقد بصنف معلوم ) من كل ما يكال أو يوزن ( بعيار ) أراد به ما يشمل الميزان ( كذلك ) ، أي معلوم ( وإن بلا شهود و ) بلا ( أجل و ) بلا ( وزن ) للدنانير والدراهم المنقذة ، يعني أن ذلك غير واجب ، فإن

فعل فهو أحسن لأن في الإشهاد حفظاً للمال وكميته ، وبه يحفظ كم أنقذ وكم ترتب في ذمة الآخر وما نوعه ولأن الأصل في بيع غير اليد باليد التأجيل لأنه تأخير إلى وقت معين بخلاف العاجل بلا أجل فإنه تأخير إلى غير معين فهو خلاف الأصل ، ولو كان له أن يقبضه متى شاء ، ولا محذور في التأجيل من جهة الشرع ولا من جهة العقل ، ويخرج به البيع عن كونه بيع نقد لأنه سمي بيع نقد لأنه أنقذت فيه الدراهم أو الدنانير أو كل منها ، وأما ما في الذمة بها فقير منقداً إذا كان عاجلاً كما هو غير منقذ إذا كان آجلاً ، ولا يرى شيئاً يجوز بيعه أو شراؤه عاجلاً ولا يجوز آجلاً ، بل كل ما جاز بيعه عاجلاً بلا إحضار يجوز آجلاً ، ويدل على جواز بيع النقد المبوب له هنا بأجل قول الشيخ : ولا يحتاج فيه إلى الشهود ولا إلى الأجل الخ ، فإن معناه أنه لا يلزم فيه الإشهاد والتأجيل ، ولا يكونان فيه شرطاً فيها جائزان لا واجبان ولا حرام ، وأيضاً أراد بذلك مقابلة السلم ، يعني أنه يصح ولو لم يكونا فيه بخلاف السلم فإنه لا يصح بهما على ما مر ، وإنما قابله بالسلم لمساوئتهما ، وإنما تخالفاً بالنية واللفظ لفظ أحدهما ببيع نقد ، والآخر سلم ، فبيع النقد لا يذكر فيه لفظ السلم ، فإذا نويا أنه غير سلم جاز لهما أن لا يؤجلاه ، وأن لا يشهدا عليه ، وأن لا يزنا المنتقد ، وأن يرهن في عقده وبعده ، وأن يلزم ، وأن يأخذ متى شاء ، كما قابل المصنف والشيخ أيضاً بعد ذلك بجواز الرهن فيه مطلقاً ، وال لزوم والأخذ متى شاء بل قد تخالفاً عند الشيخ وغيره بوجه آخر لأن الدراهم والدنانير المنتقدة مضمن ، وما في الذمة بهما ثمن في النقد عكس السلم .

لكن الذي عندي أنها فيهما ثمن وما في الذمة مضمن ، وأنه يقال : اشترت

وجاز فيه رهن وحميل وحوالة ولزوم ، . . . .

بهذه الدراهم مثلاً كذا وكذا ، ولا يقال كما قال الشيخ : بعث لك هذه الدراهم ، وأما الوزن فلا يخفى أنه أحسن وأضبط ولو جاز النقد بدونه ، ولذلك كله قال المصنف : وإن بلا شهود الخ ، فإن المتبادر حمل قوله : وإن الخ ، على ظاهره من أن الأصل الإشهاد والتأجيل والوزن ولا داعي إلى صرفه عن هذا المتبادر كما لا داعي أيضاً إلى صرف قول الشيخ : ولا يحتاج الخ ، عن ذلك المتبادر منه فاصغ إلى ذلك .

( وجاز فيه رهن ) مطلقاً ولو في العقدة إذا كان على الحلول ، وإن كانت آجلاً لم يجوز فيه الرهن مطلقاً ، وقيل : جاز مطلقاً ، وقيل : جاز بعد العقد إن لم يكن على أساس الرهن ، وقيل : بعد الحلول إن لم يكن على أساسه كخلاف السابق في السلم وهو كالسلم حينئذ لأنه دفع فيه الدينانير والدراهم إلى أجل فكأن في يده رأس ماله وزيادة فيمنعه لذلك بعض قبل الحلول ( وحميل ) مطلقاً ( وحوالة ) ولو مؤجلاً إذا حلَّ أجله ، والحوالة جائزة في بيع الدين العاجل والآجل الحال إلا في السلم على ما مر ، وإنما جازت الحوالة مع أنها تؤدي إلى بيع ما لم تقبض وربح ما لم تضمن إن ربح ، وبيع الطعام قبل أن يستوفي إن كان طعاماً ، وبيع ما ليس معك لأن الحوالة ولو كانت بيعاً لكنه غير محض ، ولا سيما حوالة ما في الذمة بالنقد على رأي الشيخ أنه ثمن ، والدراهم المنقذة مثلاً مضمّن فإنسه كالدراهم والدينانير التي في الذمة ( ولزوم ) ، أي طلب إن لم يؤجل أو أجل وحل ، وإن لزم قبل حلول الأجل ففي بطلانه وصحته خلاف كما في الدين ، وكذا في قبضه قبل الأجل .



وأخذ في أي وقت أريد ، وصح في مكيل وموزون وحيوان  
بصفة معلومة على قول ، وجوز عروض حاضرة بأخرى في ذمة  
إن تخالفتا ، . . . . .

( وأخذ في أي وقت أريد ) إن لم يؤجل وتجوز فيه إقالة أيضاً لا شركة ولا  
تولية ، لأنه في الذمة فيكون التشريك فيه بإعطاء بعض من جنس ما أنقد للذي  
أنقد بيعاً لما في الذمة ، وإما بأخذ بعض ما أنقد من هو في ذمته بحصته فإنما  
هو نقد آخر جائز لا إن كان أخذ بعض ما أنقد الأول أو جنسه من أخذه على  
أن يعطي متاب البعض الأول فلا يجوز لأن الأول لم ينقد له والثاني أنقد فكيف  
يعطي لغير الذي أنقد ؟ وأما التشريك حال النقد مع الذي أنقد أو مع الذي  
أنقد له فجائز ، والتولية بيع لا تجوز بما في الذمة قبل قبضه ، وفي أخذ دنانير  
أو دراهم أو غيرها من العروض بدل ما في الذمة من بيع النقد خلاف مثل ما مر  
في السلم ، وكل ما مر في السلم خلافاً ووفقاً وتفصيلاً يثبت مثله في النقد إلا ما  
خص به أحدهما لصفة لم تكن في الآخر .

( وصح في مكيل وموزون ) ومذروع ومعدود من كل ما يضبط  
( وحيوان ) وغيره من كل ما يضبط ( بصفة معلومة ) وقوله : ( على قول )  
عائد إلى قوله : وحيوان بصفة معلومة ، ( وجوز ) في بيع النقد كما ذكره  
الشيخ في باب الدين كهذا الباب أيضاً ( عروض حاضرة ) تنقد ( بد ) عروض ،  
أي بدل عروض ( أخرى في ذمة إن تخالفتا ) وإلا كان رباً ، والأولى أن يقول :  
وجوز عروض حاضر بآخر في ذمة بالإفراد لا بالجمع ، أي جوز بعضهم عروضاً

وقيل : بالنقدين ، . . . . .

حاضرة بعروض في الذمة ، كما جاز دراهم أو دنانير حاضرة بما في الذمة ، وهو الصحيح لأنه <sup>عائنه</sup> اشترى من أعرابي جزوراً بتمر في ذمته ، وينبغي أن لا يختلف في جواز عروض حاضرة بعروض في الذمة إذ تجردت عن الربا والغرر وسائر المناهي ، وإنما يتجه الخلاف في أنه هل يسمى ببيع نقد نظراً إلى العروض المنقذة ، أي الحاضرة ، أو لا يسمى ببيع نقد نظراً إلى أن لفظ النقد شهر في الذهب والفضة وكثر فيها ، وأن أصل المبايعة بهما أن الأصل أنها أثمان بل التحقيق أنها أثمان إلا في الصرف فثمن ومثمن ، وإلا في أمثلة تعلم من أوائل كتاب البيوع وإلا ما ليس بسكة فإنه يكون ثناً ومثناً ، ويجوز عروض حاضرة بعروض في ذمة ولو إلى أجل عندي إذ لا فرق في التأخير بين أن يكون عاجلاً أو آجلاً فما جاز بأجل جاز بعجلة وما جاز بعجلة جاز بأجل .

( وقيل : ) يجوز بيع النقد ( بالنقدين ) فقط الذهب والفضة مسككين أو غير مسككين أو حلياً أو غير حلي ينقدهما أو أحدهما بشي غيرهما في الذمة ، وهذا المذكور من جواز النقد بالذهب والفضة فقط في القول الثاني وجوازه بهما أو بغيرهما في القول الأول إنما هو مبني على قول من قال : الدراهم تكون أثماناً للأشياء ومثمنات لها ، وكذا الدنانير ، فيصح جعلها مثمنات في بيع النقد فيقال : بعث لك هذه الدراهم أو الدنانير بكذا وكذا من صنف كذا وكذا ، وهذا البناء إنما هو على أن المنقذ في هذا الباب مثمن ولا بد .

والتحقيق عندي أنه يكون ثناً فيقال : اشتريت بهذه الدراهم أو الدنانير كذا وكذا من صنف كذا وكذا في ذمتك كما أن النقد في السلم ثمن لا مثمن ،

وقيل : لا يجوز مطلقاً ، وسببه أن العينين لا تكونان إلا أثماً ،  
 فيلزم أن المبيع هو ما في الذمة والعين ثمن له فيؤدي إلى بيع ما  
 ليس معك بلا شروطه . . . . .

---

وباب النقد أشبه بباب السلم ، والقائلون أنه في هذا الباب مثنى جعلوه من  
 باب الدين المطلق والمترتب في الذمة من الدين ثمن لا مثنى ، حتى إنه إذا بيع  
 عروض حاضرة بعروض في الذمة لزم عند بعض أن يجعل العروض في الذمة ثمناً  
 والحاضرة مثنياً وليس ذلك عندي لازماً .

( وقيل : لا يجوز ) بيع النقد ( مطلقاً ) بالعين ولا بالعروض بناء على أنه  
 لا بد أن يكون المنقد فيه مثنياً لو جاز وهو لا يكون إلا ذهباً أو فضة ،  
 والذهب والفضة المسككين لا يكونان مثنين كما قال ، ( وسببه أن العينين ) ،  
 أي الذهب والفضة المسككين ( لا تكونان إلا أثماً ) فلا يتوهم أنها مثنان  
 مبيعان بمثنى آخر فيجوز في التوهم وهو لا يجوز ، ( ف ) إذا ثبت أنها أثمان  
 لا غير ( يلزم أن المبيع ) بيع نقد ( هو ما في الذمة ) وهو مثنى ( والعين ثمن  
 له فيؤدي ) بيع النقد ( إلى بيع ما ليس معك بلا ) وجود ( شروطه ) كلها  
 وهو شروط السلم إذ هو المخصوص من بيع ما ليس معك ، وهو مشكل من  
 جهات ، الأولى : أنه لا مانع من الإنقاذ بذهب أو فضة غير مسككين لأنها إذا  
 لم يسككاً يكونان مثنياً وثنياً ، الثانية : إنا لا نسلم أن بيع النقد لا يكون إلا  
 بمثنى منقذ بل يجوز بثمن حاضر ، فنجعل العينين ثمناً ، وما في الذمة مثنياً ،  
 إلا أن يجب أن هذا دخول في السلم ، الثالثة : إنا لا نسلم أن بيع ما ليس  
 معك المنهي عنه مثل هذا من البيع الموصوف في الذمة ، بل هو بيع شيء

• • • • •

---

مقصود إليه بعينه قبل أن يكون ملكاً لبائعه ، الرابعة : أن الصحابة عبّروا عنه ﷺ أنه اشترى جزوراً بثمر غير حاضر ومعلوم أن الإبل تكون ثمناً كما تكون مثمناً ، مثل أن يشتري بها أفراس أو دار أو أرض أو غير ذلك ، نعم الجزور مثمنة في الحديث لا ثمن ، والتمر ثمن ، الخامسة : أن هذه العلة غير موجودة في غير العيين لأنّه قال : وسببه أن العيين ، والله أعلم .

## باب

صح بيع الدين لأجل معين . . . . .

---

### باب

في بيع الدين

( صح بيع الدين ) ملابسة الشيء للشيء بوجه ما مسوغة لإضافته إليه ،  
فلما كان البيع بالدين لا بالنقد الذي هو يد بيد أضيف البيع للدين ، وتعريف  
الدين هنا عندي أن يقال : إنه ما ترتب في الذمة بمعاملة فدخل القرض والسلم  
والعاجل كما شمل العاجل ، لكن ليس المراد هنا السلم والقرض والعاجل ،  
وقال الفخر الرازي : القرض ليس من الدين ، وتعريفه الخاص ما ترتب بمعاملة  
من الأئمان في الذمة إلى أجل في مقابلة مئمن يخالف له ( لأجل معين ) على حد  
ما مر في السلم .

وفي « الديوان » : وكذلك إن باع إلى الشتاء أو إلى الصيف أو إلى الربيع  
أو إلى الخريف فلا يجوز ذلك ، ومنهم من يقول : جائز ، وكذلك إلى الحصاد

• • • • •

أو إلى الجذاذ على هذا الحال ، وكذلك إن جعلوا المدة إلى رأس السنة أو إلى السنة أو آخر السنة أو إلى الشهر أو غرة الشهر أو آخر الشهر فلا يجوز ذلك ، وكذلك إن جعل له أجليْن أجلاً إلى كذا وأجلاً آخر أكثر من ذلك فلا يجوز ، وإن باع له بكذا وكذا نقداً ، وكذا وكذا نسيئة فلا يجوز ، ومنهم من يقول : جائز ، وأما إن خيره في الأجل فلا يجوز ذلك ، وإن باع له شيئاً واحداً في صفقات مفترقات إلى أجل معلوم أو إلى أجلين أو صفقة واحدة نقداً وأخرى إلى أجل فقيل : كل واحدة على حدة فذلك جائز ، وأما إن جمعها بالقبول فلا يجوز ، ومنهم من يقول : جائز .

وكذلك إن باع رجلان شيئاً لرجل واحد في صفقات مفترقات فقبلها جميعاً معاً على هذا الحال ، وكذلك إن باع لهما هذا الشيء في صفقة واحدة بكذا وكذا درهماً وكذا وكذا ديناراً على أن يكون لواحد منهما الدنانير في سهمه ويكون للآخر الدراهم فلا يجوز ذلك البيع ، وكذا إن باعه لرجلين على أن يقابل كل واحد منهما واحداً من المشتريين فلا يجوز أيضاً .

وأقل المدة في بيع الدين ثلاثة أيام ، وقيل : يجوز ولو بأقل من يوم ، وإن طولوا الأجل بينها إلى ما لا يعيش إليه ، ولا يتوهم في حياتهم عند الناس فلا يجوز ، اهـ بتصرف .

وفي « التاج » : كرهوا ببيع السلعة إلى خروج المشتري إلى بلد كذا أو إلى مكة أو إلى أن يصل البيت أو السوق أو نحو هذا ، وأثبتوه إذا لم يطلب أحدهما

بشهادة عدلين أو واحد مع عدلتين ، وجوز بدونهما ، . .

نقضه لأنه تدخله الجهالة ، ولا يدري- يخرج أم لا ، أو يفضل أم لا ، وإن قال : إلى أن أبيع السلعة لم يثبت .

[قال] أبو عبد الله : جاز بيع متاع إلى أيام وهي ثلاثة وكذا السلف ، فإن باع إلى الأيام انتقض لأنها الدهر ، وقيل : سبعة اه ، وقيل : في كل أجل مجهول بصحة البيع على الحلول كما مر ، والصحيح أنه يفسد البيع بالأجل المجهول لدخول الجهالة فيه ، ولأن الأجل الذي أقره الله جل وعلا عليه هو المعين كما قال تعالى : ﴿ وإذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى ﴾ .. الآية ، ( بشهادة عدلين أو واحد مع عدلتين ) ثناء لأنه في معنى الوصف ، ولو كان مصدراً ، فإن لم يشهد أصلاً أو أشهدا غير عدول بطل كما يبطل بأجل غير معين ، لأن شهادة غير العدول لا يحكم بها عند الإنكار فكأنها لم تقع ، والعدالة مأخوذة من قوله تعالى : ﴿ ممن ترضون من الشهداء ﴾ <sup>(٢)</sup> وقوله عز وجل ﴿ وأشهدوا ذوي عدل منكم ﴾ <sup>(٣)</sup> ، وتقدم بحث في باب السلم .

( وجوز بدونها ) يعني أنه جوز بعضهم انعقاده بدون عدلين أو عدل وعدلتين ، أي بدون شهادة عدلين ومثلها وهو عدل وامرأتان عدل وهو الصحيح ، وعليه أكثر علمائنا كما مر ، وتقدم أن الإشهاد في الآية الأمر به للندب ، وفي نسخ : بدونها بضمير الشهادة .

(١) تقدم ذكرها .

(٢) تقدم ذكرها .

(٣) تقدم ذكرها .

واستحسن التوثيق في البيع وإن قل ، أو في حضر ، . .

( واستحسن التوثيق في البيع وإن قل ، أو ) وقع ( في حضر ) أو كان يبدأ بيد أو عاجلاً غير أجل لإمكان إنكار المبايعه حتى فيما وقع يبدأ بيد لإمكان أن ينازعه فيما بيده ويقول : لم أبعه لك ، وقد اختلف في قوله : وأشهدوا إذا تبايعتم ، فقيل : المراد كل بيع مؤجل أو عاجل أو يبدأ بيد ، وقيل : المراد ما قبله من البيع إلى أجل المسمى والتوثيق يحصل بالكتابة وإشهاد العدول الذين يحكم بشهادتهم مع مبايعه من يرجو منه التوفية ، وبالفيت آية الدين هذه في حفظ الحلال والإحتياط في أمره لكونه سبباً لمصالح المعاش والمعاد ، وألفاظ القرآن جارية في الأكثر على الإختصار .

لكن في هذه الآية بسط شديد ، فإنه قال : فاكتبوه ، وقال ثانياً : وليكتب بينكم كاتب بالعدل ، وقال ثالثاً : ولا ياب كاتب أن يكتب كما علمه الله ، وقال رابعاً : فليكتب ، وقال خامساً : وليؤمّل الذي عليه الحق ، لأن الكاتب بالعدل إنما يكتب على ما يبلي عليه ، وقال سادساً : وليتق الله ربه ، وقال سابعاً : ولا يبخس منه شيئاً ، وقال ثامناً : ولا تساموا أن تكتبوه صغيراً أو كبيراً إلى أجله ، وقال تاسعاً : ذلكم أقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى ألا ترتابوا .

وروي من طريق الشعبي عن أبي بريدة عن النبي ﷺ : « ثلاثة يدعون ولا يستجاب لهم : رجل أعطى يتيماً ما لا قبل أن يأمن رشده وقد قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَوْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُم ﴾ <sup>(١)</sup> ، ورجل كانت له امرأة سيئة الخلق ولم

(١) سورة النساء : ٥ .



• • • • •

يطلقها ، ورجل كان له على رجل دين ولم يشهد عليه فأنكره « (١) ، قلت : المراد أنه لا يستجاب له دعاء الدنيا في مصالحه ومصالح غيره ، كما قيل بهذا فيمن يخلط التمر والنوى ، ومن يخلط البول والغائط وغيرهما حتى يتوب من عدم الإشهاد ويطلق ويتنصل مما أضاع اليتيم ويتوب ، إلا معطي اليتيم ماله فلا يجاب له دعاء الآخرة ، لأن ذلك معصية حتى يتوب .

وقال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي ستة : لعل المراد لا يستجاب لهم ، أي للثلاثة فيهم ، أي في اليتيم والمرأة والمنكر ، أي لا يستجاب له إذا دعي في شأنهم ، مثل أن يدعوا على المرأة زوجها وعلى المنكر صاحب الدين بسوء ، وكذا إن دعا على اليتيم بسوء إن اتهمه اليتيم أو عنقه بكلامه وذلك لأنهم السبب بترك الإشهاد بالإعطاء قبل الرشد وترك الطلاق مع الإمكان ، وأما إذا لم يمكن لأنه لا يجد غيرها أو يجد مثلها أو من هي أسوأ أو لا صداق عنده للتي يتزوج أو لا صداق يعطي للتي يطلق أو لأنه لا يتحمل أولاده سواها .

والذي عندي أن الحديث في السيئة الخلق التي سوء خلقها هو ظهور أماراة الزنى عليها أو الظهور للرجال الأجانب أو التكلم معهم ، كما لا يجوز أو الخلو بهم أو ذكر الزنى أو مقدماته أو نحو ذلك ، أو الإضرار بالجار بحيث لا تنتهي بالوعظ والزجر أو بالوالدين وإلقاء الفتنة بين الناس أو إرادة أن تقتله أو تسحره أو تبطل عضواً منه أو لا تجيبه إذا دعاها للجماع فيدعوه ذلك إلى الزنى أو نحو ذلك ، وأما إذا ساء خلقها معه بأن لا تجيبه إذا تكلم ولا تطيعه في حوائجه

(١) رواه البيهقي .

وجاز بكل ما جاز به البيع إن لم يكن من جنس ما بيع به ،

أو تغلظ له الكلام أو تسيء عشرته بغير ذلك فلا بأس بإمساكه إياها لأن ذلك في حق نفسه غير موصل له إلى التهلكة ، ويدل لذلك قوله صلى الله عليه وسلم : « من صبر على سوء خلق امرأة أعطاه الله من الأجر مثل ما أعطى أيوب على بلائه » ، رواه الشيخ إسماعيل في القناطر - رحمه ورصي عنه - ، بل جعل الصبر على سوء خلقها وتحمل أذاها من جملة حقوقها لهذا الحديث .

فهذا الحديث في سوء خلقها معه في حقه بدون إيصال إلى تهلكته في نفسه أو دينه ، وحديث تطبيقها إذا أساءت إنما هو في إساءتها بما يهلكه في بدنه أو دينه ونحو ذلك مما يعظم وقعه ، ويدل لذلك ما روي أن إبراهيم الخليل عليه السلام أراد أن يطلق سارة - رضي الله عنها - فأوحى الله عز وجل وتعالى إليه أن ألبسها ما كنت تلبسها ما لم تر عليها جرحه في دينها فلم يخلقتهن من ضلع أعوج ، فمن رام قوامه انكسر وانكساره الطلاق ، ومن استمتع بها على عوج ، وما زالت الأخيار يصبرون لأزواجهم ، كعمر - رضي الله عنه - ، والذي ضربته بمقلى فكان في عنقه طوقاً ، والذي لطمته وبقي أثر العجين في وجهه ، هذا ما ظهر لي في تحرير المقام ، وقال أبو ستة : لعل الحديث مقيد بما إذا لم يرد الصبر عليها احتساباً لله ، كما قيل لبعض المشايخ وكانت امرأته سيئة الخلق : لم تطلقها ، فقال : أخاف أن يبتلى بها بعض المسلمين ، فمثل هذا لا بأس عليه بالإمساك .

( وجاز ) بيع الدين ( بكل ما جاز به البيع ) الحاضر والعاجل ( إن لم يكن من جنس ما بيع به ) ، ففي « الديوان » وجامع الشيخ أحمد بن محمد ابن بكر - رحمه الله - : يجوز بيع الدين في جميع ما ظهر فيه الخلاف من

وبالرهن والحميل والحوالة بعد الحلول ، . . . . .

الجنسين مما يجوز بيعه كائنا ما كان ، وإن كان من جنسه فهو ربا ولو استويا ،  
وقيل : لا يكونان ربا إلا إن كان بزيادة كما مر .

( و ) جاز ( بالرهن والحميل ) ولو قالوا : الرهن في الدين والحميل في السلم  
لأن معنى قولهم : هذا عندي أن الحمل في السلم كالرهن في الدين يستوثق به  
في السلم كما يستوثق بالرهن في الدين ، وكأنه قيل أيضاً : الرهن في الدين هو  
الرهن ، والرهن في السلم هو الحمل ، أي الحمل في السلم كأنه رهن فيه ،  
وليس المراد أن الحمل يختص بالسلم بل يجوز أيضاً في الدين ويختص الدين  
بالرهن .

( والحوالة ) ، وإنما تجوز الحوالة ( بعد الحلول ) سواء كان دراهم أو دنانير  
أو طعاماً أو غير ذلك ، فإن باب الحوالة مستثنى من النهي عن بيع ما لم تقبض  
وبيع الطعام قبل أن يستوفى ولو كانت بيعاً ، كذا نفهم ، ومن بيع الدين  
بالدين ، واستظهر أبو سة أن الحوالة تجوز في الدراهم والدنانير لا في العروض  
لثلاثين بيع ما لم تقبض أو بيع الطعام قبل أن يستوفى ، ولئن سلمنا عدم  
استثناء الحوالة لنقولن إن الذي في الذمة على ما ذكر الشيخ عن بعض وأقره ،  
وهو أبو سة يفرض ثمناً فهو كالدرهم والدنانير فلا يكون التحويل به بيعاً له ،  
مع أن التحقيق أنها مستثناة من ذلك النهي كما استثنيت من بيع الدين بالدين  
فأجيزت ، ولو كان فيها بيع الدين بالدين إذا كان ما في ذمة المحال عليه ديناً  
وأن الذي في الذمة في بيع الدين إذا كان بعروض في الذمة مضمناً كما أنه مضمناً  
في السلم والقرض ، ومراده بالحلول حلول ما في ذمة المحال عليه ، وما في ذمة  
الحميل لأنه إن لم يحل أو حل أحدهما انفسخ الدين بطلبه قبل الحلول ، وسواء في

ولا يصح بكذا نقداً ، وكان نسيئة ، وجوز ، ولا لخليفة . .

حلول ما في ذمة المحال عليه كونه حالاً بعد أجل أو حالاً من حين العقد ، وقال الشيخ : إن لم يحل لم يجز لئلا يكون من بيع الدين بالدين ويبحث فيه بأنه لو كانت العلة هذه لمنعت الحوالة بعد الحلول ، لأن ذلك دين بعد الحلول أيضاً ما لم يقبض ، وكأنه يرى أن الدين ، في حديث النهي عن بيع الدين بالدين ما في الذمة مؤجلاً لم يحل أجله ، والذي أراه أنه ما في الذمة بلا أجل ، أو بأجل حل أو لم يحل .

( ولا يصح ) البيع ( بكذا نقداً وكان نسيئة ) عاجلاً أو آجلاً مثل أن يبيع له هذا الشيء بعشرين درهماً نقداً ، وعشرين عاجلة أو بعشرين نقداً ، أو عشرين إلى رمضان ، أو بعشرين نقداً ، وعشرة إلى رمضان ، وعشرة عاجلاً غير نقد وسواء تساوى ما تعدد من ذلك أو لا كمشرة نقداً، وثلاثين إلى كذا أو عاجلاً، وكذا لا يجوز بعض عاجلاً وبعض آجلاً .

( وجوز ) جميع ذلك ، ووجه القول بالمنع أن ذلك داخل في عموم بيعتين في بيعة وتقدم القولان عن « الديوان » ، ومما دخل في بيعتين في بيعة أن يبيع له الشيء ويخيره بين أجلين أحدهما أكثر ثمناً من الآخر ، وأن يبيع له شيئاً على شرط أن يبيع له المشتري آخر وقيل : إن بيعتين في بيعة هو هذا النوع الثاني وقيل : هو النوع الثالث .

( ولا ) يجوز ( لخليفة ) أي لمن كان نائباً عن غيره بخلافة ، أو وكالة ، أو أمر ، سواء كان التوكيل منه ، أو من أبيه كأبي الطفل والمجنون ، أو من العشيرة ، أو من الإمام ، أو من غير ذلك ، وكذا الاستخلاف والأمر ، ولا

بيع مال استخلف عليه وإن غائباً بدين ولا بغير النقيدين ، وجوز  
وإن بدين أو عروض ، . . . . .

يصح ( يبيع مال استخلف عليه ) أي جعل فيه قائماً بخلافه ، أو وكالة ،  
أو إمارة ، وإنما عبر بـ « ما » ليتبادر شمول الكلام ما ينسب من الأموال إلى غير  
عاقل ، كمال المسجد ، ومال الأوقاف ، كما يشمل مال العقلاء ، ولو عبر بمن لم  
يتبادر ذلك لمن ينظر في كلام الشيخ ، إذ ذكر فيه اليتيم والمجنون والغائب  
فقط ، وإما بمطلق الفكر فيشمل ذلك كله ، ولو عبر بـ « من » لأن مرجع مال  
المسجد والأوقاف إلى العقلاء أكلاً أو شرباً ، أو استنفاعاً بوساطة أو بدونها ،  
ويجوز تنوين مال ، فتكون ما لتأكيد الشيوع ، واستخلف نعت مال وسواء في  
ذلك كان المنوب عنه حاضراً ، كبالغ عاقل حاضر وكّل غيره ، أو استخلفه ،  
أو أمره ، أو كان غائباً كما قال .

( وإن ) كان من استخلف على ماله ( غائباً ) ، وإذا جعلنا لتأكيد الشيوع  
كان التقدير ، وإن كان ذو المال غائباً ، وهو ضعيف لقلة الفائدة ، في غيبة  
المسجد ، أو حضوره ووجه جعل الغائب غاية أنه تكل بغيابته نيابة النائب  
عنه ، حتى كان المال له ، وإلا فغيابته تستدعي شدة التحرز على ماله ( بدّين )  
خافة إفلاس المشتري ، أو النسيان ، أو الجحود ، ولو أشهد وكتب لإمكان  
ذهاب الشهود والكتابة ، فيحسن أن لا يبيع مال هؤلاء أيضاً بالعاجل ، بل  
يبيع يدأ بيد ، فإن العاجل دين ( ولا بغير النقيدين ) لأنها الأصل في البيع ،  
ولأنها ثمن ، ولأنها في السعر كالميزان ، ولأنه يجلب بها ما يصلح لهؤلاء .

( وجوز ) يبيع مال ما ذكر بكل ما ظهرت مصلحته ( بدّين ) أو  
عروض ( ولو اجتمعت المداينة والعرضية بلا ضمان لأن البيع يكون بالنقد

وضمنه المانع في الثمن ، وفيه نظر ، . . . . .

والنسيئة عند الناس ، وهذا قول أبي حنيفة ، والأول قول الشافعي ، والقولان في المذهب .

( وضمنه ) بتشديد الميم ، إن لم يقبضه ، ولا ضمان إن قبضه ، فإن قبضه ، فهو لصاحب المال كيتيم ، ( المانع ) لبيع مال هؤلاء بالدين أو بالعروض ، أي ألزم المانع بائعاً لذلك بأجل أو عروض الضمان ( في الثمن ) وهو الثمن الذي باع به يعطيه إذا حل الأجل ، ويقبض هو من المشتري لنفسه ، أو يقبض منه ويعطي ما قبض ، لكن لا يجد التأخير عن أول الأجل ، إلا برضى من يصح رضاه ، وستأتي أقوال عن الديوان في باب الوكالة على البيع ، وإنما قلت : يعطي الثمن إذا حل الأجل ، لأنه لو أعطاه حاضراً ، لكان ما يأخذه عند الأجل ، دون ما أعطى حاضراً ، لأن ما يؤخذ حاضراً أفضل مما يؤخذ بأجل ، ولو تساوى ذاتاً وكمية ، ولأنه لو باع حاضراً لكان ثمنه أقل مما باع به آجلاً فكيف يعطيه حاضراً ، مثل ثمنه آجلاً ، فإن للأجل قسطاً من الثمن .

( وفيه ) أي وفي تضمينه ( نظر ) لأن علة التضمين ، عند ذلك المانع ، هي كون البيع بالنسبة إتلافاً للمال ، والملف متعدد ، وهذه علة لا تصح لأنه إن صح البيع كما هو المراد على ما قال أبو سة وكما يدل له لفظ الثمن لأن أصله فيما بالبيع ونحوه لا فيما بمجرد التقويم ، فكيف يكون الضمان على البائع ، وقد صح بيعه ، والبيع إذا صح حكم بصحة أجزائه كلها كجنس ما به البيع وكميته ونقده ، أو عجلته أو أجله وترتبه على من عقد له ، ولا يحكم بصحة بعضه كالجنسية ، والكمية ، والأجل هنا دون ترتبه على من عقد له كما قال ذلك المانع هنا ، وإن فسد البيع فكيف يعتبر الثمن الواقع به ، بل المترتب على فساد اعتبار القيمة ،

. . . . .

بأن يقوم فيعطي القيمة سواء كانت كالثمن ، أو أقل ، أو أكثر ، إن لم يطق على رد المبيع من مشتريه لعدم قيام حجته أو لفواته ، أو لتجبر المشتري. أو نحو ذلك فإن اعتبار ثمن البيع فرع صحة البيع ، فإذا لم يصح البيع لم يبق لثمنه صحة إذ لا فرع بلا أصل .

وأجاب أبو عبدالله محمد بن أبي ستة بأن البيع صحيح بما وقع من الثمن ، وإنما ضمنوه لتعديده فيه حيث لم يقبضه ، وإنما يضمن الثمن لا القيمة وبأنه لو ضمن القيمة ، وكانت أنقص من الثمن لم يحل له أخذ تلك الزيادة ، لأنها ترتبت على المبيع ، والمبيع ليس له بل لموكله مثلاً ، وكان ذلك من الربا لأنه يأخذ عن المشتري بعدما يعطي فيكون قد أخذ أكثر مما أعطى ، وإن قلت قول الشيخ وبعض ، أجاز له الفعل يدل على أن القول الأول ، وهو القول بالضمان يحكم بفساد البيع قلت : نعم ، لكن لا يرد ذلك ، بل أراد أنه أجاز به بعض بلا ضمان ، كما أجاز أصحاب القول بالضمان .

وأما قوله : والبيع غير جائز عندهم وقوله : لال البيع عندهم غير جائز ، فالظاهر أنه لم يرد فيها الجزم بالفساد ، بل أراد الفساد على سبيل الفرض ، ولكن يحتاج قول المصنف ، ولا لخليفة بيع إلى تأويل بتقدير ، ولا يجوز لخليفة كما دخلت به في كلامه أي لا يحل له قصد ذلك البيع ، وإنما سمي هذا القول منعاً في قوله وضمنه المانع لأن القائل به يمنع من أن يقصد إلى ذلك البيع ويعقده ، وذلك غير جزم بفساده أو يجعل قوله : خليفة خبراً لقوله : بيع وإلا فلو قدرنا . ولا يصح لخليفة بيع الح بمعنى أنه يفسد ، لكان جزمًا بالفساد ، وليس ذلك مراداً ، بل أراد التأويلين الأولين ، وهما المناسبان لقول الشيخ : لا يبيع وقوله

واختير في القيمة ، وإن بيع بعروض وإن بحاضر لم يجزه الأكثر منا  
وضمنوه ، والمختار . . . . .

أيضاً : ولا يبيع هذا أولى من أن تقدر : ولا يصح لخليفة بيع الخ بمعنى أنه  
يفسد ، ونحمل المنع على الحكم بالبطلان ، وإن قلنا بهذا ، كان وجه النظر أنه  
إذا فسد البيع فكيف يعتبر الثمن الواقع به والله أعلم .

ولكن تصريح الشيخ بالفساد فيما إذا باع بالعروض في قول يناسب أن المراد  
بالمنع هنا الحكم بفساده ، وهذا الخلاف الذي ذكره أبو عبدالله محمد بن بركة ،  
الذي ذكره الشيخ هنا قد ذكره الشيخ أيضاً في كتاب الرهن ، لكن ذكر هنا  
ابن بركة وذكره هنالك بلفظ ، وفي بعض كتب المتقدمين من أصحابنا :  
وإذا وكتل ، الخ .

( واختير ) التضمن ( في القيمة ) يعني اختار بعض أن يضمن القيمة لا  
الثمن لفساد البيع عنده ، ويعطي في الحين ولا يرقب الأجل ، ولا يقبض عن  
المشتري إلا ما أعطاه ، ولا يقبض أكثر ، وإن وجد عينه رده إليه ، وإن قبض  
أكثر رد الزائد إلى صاحب الشيء ، وهذا قول ثالث ، وكأنه أخذ من قول  
ابن بركة رحمه الله ، والبيع غير جائز وقوله : لأن البيع عندهم غير جائز بناء  
منه على أن هذا الكلام من ابن بركة هو نقل قولي لا يجاز على مقتضى القول الذي  
بحث فيه ، لكن الظاهر أنه جار عليه لا نقل قول وإلا لم يناسب ما هو فيه من  
البحث إذ لا يبحث في قول بقول آخر .

( وإن يبيع ) أي باع الخليفة ونحوه ( بعروض وإن به ) شيء ( حاضر )  
منها أو وإن بعرض حاضر ( لم يجزه ) أي لم يجز ذلك البيع ( الأكثر منا )  
بل يحكون بفساد البيع ، وضمان البائع قيمة المبيع حاضرة إن باع بحاضر ،  
أو عاجل ومؤجلة إن باع بأجل كما قال : ( وضمنوه ) قيمة المبيع ( والمختار



الجواز ، وسقوط الضمان وفسخ بأخذه قبل الأجل ، . .

(الجواز ) جواز بيع نحو الخليفة بالعروض (وسقوط الضمان) باع بعرض حاضر أو عاجل أو أجل لأنه نائب في البيع ، وقد أتى بحقيقته ، وقد مرت أول البيوع ، وبهذا قال ابن بركة .

وفي « الديوان » : وخليفة اليتيم لا يبيع مال اليتيم بالدين ، وكذلك خليفة المجنون والغائب ، وكذلك الوكيل على البيع لا يبيع بالدين ، وكذلك قائم المسجد أو من كان في يده ضالة أو حرام ثم تاب ولا يدري صاحبه ، فأراد بيعه فلا يبيع بالدين ، وكذلك كل من كان في يده مال غيره ، فخاف فساد فأراد بيعه ، فإنه لا يبيعه بالدين ولا يبيع في هذا كله إلا بالدرهم أو الدنانير ، وإن لم يجد الدرهم والدنانير إلا بالنسيئة ، ووجد غيرهم نقداً فإنه يبيع بالحبوب نقداً ولا يبيع بالنسيئة ، ومنهم يقول : لا يبيع إلا بالدنانير أو الدرهم ، ولو كان بالنسيئة ، اهـ .

وإن أجاز الموكل ما فعل الوكيل من عروض أو أجل جاز قولاً واحداً ، كما إذا جاز له من أول الأمر أن يفعل ذلك أو أمره به ، وإن منعه من أول الأمر من فعل ذلك وفعل بطل فعله قولاً واحداً وسيأتي في كلام الشيخ في كتاب الرهن القولان ، قول بمنع مال اليتيم ونحوه بالنسيئة ، وقول بإجازته ، واختار أيضاً جواز بيع مال غيرك بعاجل وأجل ( وفسخ ) الدين ( بأخذه قبل الأجل ) لم يرز الغريم أو رضي أخذه بلزوم أو بلا لزوم ، وإذا لزمه على هذا القول لم يفسخ حتى يقبضه ، ويتصور عدم اللزوم بصورة منها أن يعطيه من عليه الحق ، فيقبض على عمد منها ، ومنها أن يظن من عليه الحق حلول الأجل ، فيعطيه لمن له فيقبضه مع علمه بأنه لم يحل ، ومنها أن يقول : إن شئت أعطيتك فيقول : قد شئت فيعطيه فيقبض ، فإن هذا ليس لزوماً لتقدم التخيير ، ومنها

• • • • •

أن يأخذ من ماله قبل الأجل بنفسه ظاهراً أو مستخفياً بنية قضاء دينه، ومنها أن يخلطه في مال من له الحق أو يجعله معه بلا خلط أو في بيته أو نحو ذلك، فيقبله وما أشبه ذلك .

وعلة الفسخ أن بيع الدين فيه زيادة ثمن على بيع النقد أو الحلول وتلك الزيادة في مقابلة الأجل ، فإن للأجل قسطاً من الثمن فإذا أخذها قبل الأجل ، ولو برضى من عليه الحق ، كان كمن أحدث بيعاً فيما فيه الدين ، أعني في مثنى الدين إذ باع الحب مثلاً له أولاً بعشرة دنانير مؤجلة ولما قبضها قبل الأجل كان كأنه أحدث في الحب بيعاً وقد غاب أو ذهب مع أنه ليس في ملكه أيضاً ، ولم يتقدم العقد على أن يقبض في الوقت الذي قبض فيه فكان هذا عقد آخر ، مع أنه لم تتميز الزيادة التي صاراً كأنها عقد عليها عقداً ثانياً ولو ميزاها ، كان من باب الوضع والتعجيل ، وفيه خلاف تقدم ، وإنما كان ذلك كعقد آخر ، لأن الزيادة لم يستحقها ولا غيرها حتى يحل الأجل ، ولم تفسخ الزيادة فقط لأنها لم تتبين كم هي في كلامهم ، ولو تبينت في نفسها وبعد فسخ البيع لا وجه لتمامه إلا التجديد ، كذلك ظهر لي في توجيه تعليل الشيخ رحمه الله ، وأيضاً في الأخذ قبل الأجل ، استعجال قبل الأوان ، ولو برضى من عليه ، ومن استعجل بشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه ، كقاتل من يرثه فإنه لا يرثه ، وقاتل الموصي له فإنه يبطل ما أوصى له به ، والخطاب في العدة ، فإنها تحرم عليه في الأصح .

وذكر أبو ستة أنه إذا أخذ الزيادة قبل الأجل فقد أخذ أكثر من حقه ، فيصير الفعل حينئذٍ مشتملاً على ما يجوز ، وعلى ما لا يجوز ، وفيما اشتمل على ذلك خلاف ، اختار الشيخ أنه لا يجوز ، وفي جعله ذلك اشتتالاً لتلويح إلى ما

وجوز برضى الغريم ، وقيل : لا يفسخ بذلك . . .

ذكرته من أن الأخذ في ذلك كعقد ثانٍ والحمد لله ، ولو قال تلميذه الوراني : تأمل فيه .

وإن قلت : ظاهره أنه إن لم يأخذ الزيادة إلا بعد الأجل صح البيع ، قلت : لا يصح ولا إشكال لأن في أخذ غيرها وتأخيرها ما يشبه أيضاً عقداً ثانياً لأن العقد الأول على تأخير الثمن كله ، ولا يرد ذلك على أبي سة ولا عكسي ولا على الشيخ لأننا لم نحضر الإبطال في أخذ الكل بل تكلم الشيخ على أخذ الزيادة ، وتكلم أبو سة وأما عليها بما يوافق كلامه ، وإن قلت : ظاهر كلامه أنه لو باع له بغير زيادة ، وأخذ قبل الأجل صح البيع قلت : لم يرد ذلك ، ولم يصح البيع لأنه لا يتصور بيع الدين بلا زيادة ولو كان برخص ، لأنه كلما باع برخص إلى أجل كان بدون أجل أرخص والزيادة التي ذكرناها إنما هي تكون بالنظر إلى تقويم المبيع ، لأنها ليست هي ولا غيرها من جنسه ، وإلا كان ربا .

( وجوز برضى الغريم ) ولو طلبه ان طأوع بلا كراهة ، وقيل : لا يجوز الا ان صرح الغريم بالرغبة في الإعطاء قبل الأجل نظراً إلى أن ما ذكرناه من كون ذلك كالعقد الأخرى واشتماله على غير جائز غير مقصود لهما ، ولا بيع إلا بقصد ، والأجل أمر معقول المعنى وحق للخلق فكان إذا تركه صح تركه ، وإذا أبطله بطل ، وكان إعطاء الزيادة دون الأجل من حسن القضاء ، ولم يكن ذلك من الاستعجال الذي يوجب الحرمان ، لأنه إنما هو فيما بنص من الشارع .

( وقيل : لا يفسخ بذلك ) المذكور من الأخذ قبل الأجل بلا رضى من الغريم أو برضاه للعلة المذكورة في القول الثاني قيل : ولأن كل ما كان عقده

ولزم رده ، وإن تركه حتى حل رده وأخذ ماله ونماء ما أخذ قبل  
الأجل لربه . . . . .

بالقول إنما ينفسخ بالقول ، والدين بالقول فلا ينفسخ بالأخذ لأنه غير قول ، ولا  
بالزوم ، لأن الزوم ، ولو كان قولاً لكنه ليس قولاً موضوعاً لحل العقد كما وضع  
الطلاق لحل عقد النكاح قلت : تشكل تلك الكلية بالسلم فإنه يفسخ بأشياء غير  
قول كما مر إلا أن يقال فسخه بها قول غير هذا القائل ، وتشكل أيضاً بالنكاح  
فإنه ينفسخ بالجماع في الدبر أو في الحيض على قول ونحو ذلك ، ويجماع الأم أو  
البنت ونحو ذلك .

( و ) لكن ( لزم ) ٤ ( رده ) إلى من عليه الحق أو نائبه كخليفته أو  
وارثه وكذا يكفي رد نائب الأخذ ، ( وإن تركه ) بلارد ( حتى حل ) الأجل  
( رده ) أو مثله أو قيمته ان تلف وإذا أحضره له فقبله فذلك رد ( وأخذ  
ماله ) وهو الثمن أي مقدار ما أخذ قبل الحل أو عينه لأن الأخذ الأول غير  
جائز لأنه في غير أوانه فليجدد الأخذ له في أوان الأخذ لأن الأخذ الأول غير  
شرعي ، سواء أراد أن يأخذ نفس ما رد أو غيره ولذلك قال : وأخذ ماله ولم  
يقل : وأخذه لأنه لا يدرك الا ماله والمشيتة للمعطي إن شاء رد اليه ما كان  
بيده قبل الأجل وإن شاء اعطاه غيره وهو أولى .

( ونماء ما أخذ قبل الأجل لربه ) على القول بالفسخ بالقبض وعلى القول بعدم  
الانفساخ وبالرد ، لأن الشيء باقٍ في ملك من عليه الحق ومراده بالنماء ما زاد  
من ذاته كصوف ووبر وشعر ولبن وسمين وجبن وأقنطٍ وولد وغلة الشجر  
والنخل والنبات والأرض أو من غير ذاته ككراء الدابة والمنزل والعبد وما

وإن تلف ضمنه آخذه لربه ، وإن أخذ خلاف ما باع إليه قبل  
الأجل لم يفسخ به . . . . .

ربح في دنانير أو دراهم أو سائر العروض بالبيع والشراء ونحوها ، ولا بد في  
الانفساخ من الرد بالقبض أو بدعائه إلى القبض والتخلية بينها ، وإلا فهو بعد  
ذلك في ضمان صاحبه ، وقيل في ضمان من هو في يده .

( وإن تلف ) ما أخذ وإن بلا تضييع أو بما جاء من الله بلا بواسطة مخلوق  
( ضمنه ) في قول الفسخ أو قول الرد ( آخذه لربه ) وكذا يضمن غلته إن  
تلفت ويحتمل أن يرجع هاء ضمنه للناء وهو أولى لأنه أفيد وضمان ما أخذ معلوم  
من الحكم عليه بالرد ولا يدرك عناءه ولا ما صرف من ماله في شأنه أو شأن نمائه  
إلا ما صرف من ماله وكان باقياً ظاهراً، مثل أن يصلح في بردعة الدابة شيئاً فسد  
من صاحبها بخيط منه أو خرقه منه لأنه قد علم أنه لا يحل له الأخذ قبل الأجل،  
وإن لم يعلم لم يعذر لأنه مما يدرك بالعلم ، وقيل : يدرك عناءه وما صرف ويدرك  
صاحب الشيء نماءه لأنه أعطاه بإرادته ورضاه، وإن أخذ منه بلزوم أو تخويف  
أو إيهام لم يدرك عناءه وما صرف إلا ما بقي وأدرك عليه صاحبه نماءه، وقيل :  
لا تدرك غلة الدراهم والدنانير ونحوها من السكة ، وقيل : لا يدرك أحدهما على  
الآخر شيئاً إذا كان ذلك برضى منها ولزم رد ما أخذ وما بقي من الناء .

( وإن أخذ خلاف ما باع إليه قبل الأجل ) بلا لزوم ، بل أعطاه بنفسه  
لقوله : بعد وينفسخ بلزومه وبطلب رهن ( لم يفسخ به ) أخذ ( هـ ) لأن ذلك  
قضاء غير صحيح فكأنه لم يقع فلم يؤثر في الدين بالفسخ لأنه لم يقع التصرف في  
نفس الدين بل تناولا أن يتصرفا فيه فلم يكن تصرفها تصرفاً فيه ، وذلك كمن

وبلزومه قبله وبطلب رهن وإن لدين طفله ينفسخ ، . .

باع ماله في ذمة أحد فإنه كلا بيع ، ولا يقع به فسخ وإنما بطل القضاء ولم يصح لأنه قضاء في شيء لم يلزمه ، وحين كان القضاء كان على نية القضاء والقضاء إنما هو في لازم وهذا لما يلزم ، ولو اتفقنا على فسخه فعند بعض أنه ينفسخ فلو نَوَيْتَ بالإعطاء والأخذ الفسخ انفسخ عند بعض ، وإذا أخذ خلاف ما باع إليه قبل الأجل لزمه رده ورد نمائه ، وضمان ما تلف منها على الخلاف المذكور في المسألة قبل هذه .

( وبلزومه ) أي الدين ( قبله ) أي الأجل ( وبطلب رهن ) متعلقان بيفسخ بعدما ( وإن لدين وطفله ) أو مجنونه الذي هو ابنه وإن بالغاً ( ينفسخ ) أي وينفسخ بلزومه قبل الأجل ، وبطلب رهن قبله ، وإن كان ذلك الزوم أو الطلب لدين طفله أو مجنونه ولو بالغاً .

والمراد بالزوم : طلب الدين ولو مرة وذلك كالزواج يعقد النكاح مع الولي والمرأة وإذا أراد فسخه فإنه يحل بالطلاق ، ولو لم يرضيا بالطلاق ، وقيل : لا ينفسخ بالزوم ولا بطلب الرهن أما الزوم فقد قال الشيخ : وبعض ذهب إلى أن لزوم صاحب الدين في دينه قبل الأجل يفسخه ، فيفهم منه أن البعض الآخر يقول : لا ينفسخ بالزوم ومعونة هذا الفهم حكاية الشيخ الأقوال قبل كلامه هذا في الفسخ بالقبض فإن مفهومه أيضاً أنه ينفسخ بالقبض مطلقاً ، وبالأولى أنه لا ينفسخ بالزوم ، وبعض ذهب إلى أن لزوم صاحب الدين النخ .

وإذا كان الخلاف أيضاً في قبض الإنسان دين نفسه قبل الأجل ، فأولى أن يكون في قبضه مال من هو خليفة له ، ولا شك في ذلك ، ولكن لم يذكره

لا بلزوم خليفة . . . . .

لعله بالأولى ، وأما طلب الرهن فإنه ليس مساوياً لقبض الدين فضلاً عن أن يكون أعظم من قبض الدين ، وقد اختلف في قبض الدين هل يفسخه ، وهو أعظم من طلب الرهن ، وإنما يفسخ بطلب الرهن ، وإنما يفسخ بطلب الرهن إن طلبه قبل الحلول ولم يكن الدين على رسم الرهن ، وأما إن ذكر أنه يرهن له ثم عقدا البيع ، أو ذكراً ذلك في العقدة فلا بأس بطلب الرهن ولو قبل الحلول ، وإن رهن له بلا طلب منه لم يفسخ ، ولو لم يكن الدين على رسم الرهن ولو قبل الأجل .

واعلم أنه إذا أراد من عليه الحق أن يعطيه لصاحبه ، قبل الحلول ، أو أراد أن يرهن له أو يعطيه ضميناً وأبى صاحب الحق من قبول ذلك لم يدرك عليه القبول عندي كما مر ، ولو كان ضرر على من عليه الحق في عدم قبول من له الحق لأن ذلك تبرع كهبة ، ولا يجب قبول الهبة إلا إذا كانت المضرة على الموهوب له كالموت والتيمم ، ولأن الدين معقود برضاها معاً إلى أجل ، فلا ينحل إلا برضاها معاً بالحلالة ، والرهن وإعطاء الضمين عقدان ، والعقد لا يصح بين اثنين إلا برضاها كالبيع ، وإن كانت المضرة على من عليه الحق توصل إلى موته أو فوات يد أو رجل أو عين أو نحو ذلك من المضرات لزم صاحب الحق قبوله ، ولزمه قبول كل عقد حلال ينحجبه على ما مر في كتاب الحقوق ، وقال قومنا : يلزم صاحب الحق قبوله إذا أعطيه قبل الأجل ، وإن عقدا الدين على الرهن ورهن له في العقدة ، ولم يقبض الرهن وطلب قبضه قبل الحلول لم يفسخ ، ولا يفسخ بطلب الرهن ليدتين ابنه البالغ العاقل ، ولو لم يحزه ، لأن أحكام ابنه هذا جارية كعتق ونكاح وبيع وشراء ، وكذا لا يفسخ بلزومه ، وقدم قوله : بلزوم وقوله : بطلب للحصر الإضافي كما تدل عليه المقابلة بقوله : ( لا بلزوم خليفة )

وإن لغائب وطلبه ، ولا بطلب حميل . . . . .

لدين من هو خليفة عليه ولا بقبضه ، ولا بطلب رهن كما يعلم من قول الشيخ لأنهم لم يستخلفوا على الفسخ اهـ .

ولو نبه على أنه لا ينفسخ بالقبض ، وترك ذكر عدم الانفساخ بالزوم ، لكان أولى لكون عدم الانفساخ بالزوم معلوماً بالأولى ، وكذا طلب الرهن ( وإن ) كان خليفة ( الغائب ) أو يتيم ، أو مجنون ، أو طفل ، أو لأخرس لا يفهم ، ولو كان خليفة من أبي الطفل ، أو المجنون ، أو من أب اليتيم ، أو المجنون ، ولا سيما إن كان حاضر عاقل فاهم بالغ متكلم أو كان وكيلاً ، أو مأموراً فقط هؤلاء فلا فسخ في شيء من ذلك لأنه لم يستخلف على الفسخ ولا قوة له على مال هؤلاء إلا بما هو له صلاح ( و ) لا بـ ( طلبه ) أي طلب الخليفة الرهن لدين هؤلاء ، أو الهاء للرهن ، أو للدين والطالب الخليفة ، ومثله ما إذا كان مطلوباً بالرهن أو الحميل .

( ولا ) ينفسخ الدين ( بطلب حميل ) وجه ، ولا حميل أداء ولو قبل الأجل ولو كان الدين للطالب ، ومعنى طلب الحميل أن يطلب صاحب الدين أو خليفته من عليه الدين أن يعطيه حميلاً ، وأما أن ثبت الحميل ولزمه صاحب الدين ، أو خليفة صاحبه الذي هو يتيم أو مجنون أو غيرهما ففيه الخلاف المذكور في لزوم من عليه الدين وكذا القبض ، وإنما فسخ الدين بطلب وقوع الرهن على قوله ، ولم يفسخ بطلب وقوع الحميل لأن طلب الرهن كطلب المال لأنه يكون بيده بخلاف الحميل ، فإن إيقاعه تنزيل لغير من عليه الدين منزلته ولا قبض فيه ، فإن الحميل ليس شيئاً في يد المحمول له .



ولا يدركه وله عليه ضمين الوجه إن أراد سفرأ ، . . .

وإن قلت : قد يكون الرهن غير مقبوض على ما يأتي في بابيه إن شاء الله ، وقد يكون في يد المسلط وغيره ، قلت : الغالب أن يكون مقبوضاً بيد المرتن وهذا هو الأصل ، فلم يعتبر غير الغالب ، وغير الأصل ، فيحكم بالفسخ في الكل طردا للباب ، وأيضاً الرهن في قبضة المرتن معنى ولو لم يكن في قبضته حساً ، ومن كان في يده فإنما هو بمنزلة الوكيل من المرتن على قبضه فإذا شاء قبضه من الراهن أو من غيره ، وإذا حل الأجل قبضه من المسلط إذا سلط على القبض فقط ، فإذا سلط على البيع أيضاً فإنه إذا حل الأجل وأمره بالبيع باع .

( ولا يدركه ) أي لا يدرك من له الدين مطلقاً سواء كان له أو لمن ولي عنه الحميل حميل وجه أو أداء إلا إن عقد البيع على أن يعطيه حميل فإنه يدركه عليه كما اشترطه حميل للوجه أو حميل للمال وهو حميل الأداء وسواء كان الدين له أو لغيره .

( وله ) أي لصاحب الدين ، سواء كان له أو لمن تاب عنه ( عليه ) أي على من كان الدين في ذمته ولو قبل الحلول ( ضمين الوجه ) أي الذات ، وعبر عنها بالوجه لأن معظم ما ظهر من الذات ومعنى ضمين الوجه من يضمن لصاحب الحق أن يحضر له من عليه الدين إذا حل الأجل ، وكذا معناه إذا ضمن له في البيع الحال أو بعد الأجل في المؤجل ( إن أراد سفرأ ) أو أتهمه به أو بالهروب ، وإن حل الأجل ، وأراد سفرأ أو كان البيع حالاً ، وأراد السفر أو أتهمه أدرك عليه ضمين الأداء ، ولا سيما ضمين الوجه إن شاءه .

وقيل : ينفسخ دين مستخلف بلزوم خليفة لا وكيله ، ودين طفل  
بجده وقراض بمقارض ، . . . . .

( وقيل : ينفسخ دين مستخلف ) بكسر اللام ولو حاضراً عاقلاً بالغاً  
ناطقاً فاهماً ، أو بفتحها على الحذف والإيصال أي مستخلف عليه ، وهو أولى ،  
لأنه أفيد لعموم من استخلف على نفسه ومن استخلف عليه غيره كما يصح كيتم  
ومجنون وغيرهما . ( بلزوم خليفة ) وبطلب الرهن وبالقبض من باب أولى ،  
وكذلك الخلاف في الفسخ ، إذا طلب من له الدين أو خليفته من الخليفة أو من  
الأب للطفل الرهن أو لزم أو قبض منه و ( لا ) يفسخ الدين بلزوم ( وكيله )  
أي وكيل من له الدين على البيع ولا مأموره على البيع ، ولا بطلبها الرهن ، ولا  
يقبضها لأنه لم يوكل ، ولم يؤمر على ما يوجب الفسخ ، وقيل : ينفسخ لأن من  
ولي العقد لمال غيره ، فله القبض ، ويدركه على من عليه الحق ما لم يمنعه من له  
الحق ، فإذا كان له تلبط في القبض تأثر منها ما يوجب الفسخ من غيرهما ، وهذا  
ظاهر في جانب الوكيل من قول الشيخ بعد حكاية الخلاف في الجسد ، وكذلك  
الوكيل على بيع الدين على هذا الحال يعني أن فيه خلاف كما في الجسد ، وفهمه  
أبو سته والمصنف أنه لا فسخ قولاً واحداً ، وقيل : لا فسخ إن رضي  
عليه الحق .

( و ) ينفسخ ( دين طفل بجده من أبيه ) ولو علا إن طلب الرهن أو لزم ،  
أو قبض ، وقيل : لا فسخ بجده وإن كان أبوه حياً حاضراً عاقلاً متكلماً فاهماً لم  
يفسخ بجده قولاً واحداً ، أو لا فسخ بوكيل أو مأمور باتفاق في بيع لم يلبس به ،  
وأما الخليفة فالأحكام المتقدمة فيه سواء ولي البيع ، أو لم يلك . ( و ) يفسخ  
دين ( قراض به ) لزوم ( مقارض ) وبقبضه ويطلب الرهن على حد ما مر ،

وبربه في الأظهر ،

ومن قال : يفسخ دين الطالب أو القابض أو اللازم قال : لا يفسخ دين القراض بمقارض ، ومن قال لا فسخ إن رضي من عليه الحق قال كذلك هنا ، وإنما فسخ بالمقارض ، لأن التصرف في مال القراض إنما هو بالمقارض ، لأن التصرف في مال القراض إنما هو له بالبيع والشراء ، ورعاية المصلحة ، ولأن له جزء من الربح وسواء في مسائل الفسخ بالقبض أو اللزوم أو طلب الرهن أن يكون ذلك في الدين كله أو بعضه ، وإنما يتصور الدين في القراض بناءً على جواز أن يبيع المقارض بالدين إن رآه أصلح وقيل : لا يبيع به ، ولو كان أصلح أو بناء على ما إذا أجاز له صاحب المال البيع به .

وفي « الديوان » : والمقارض إن باع بالدين فأخذ بعضه أو لم قبل الأجل ، فقد انفسخ ، وله أن يبيع بالدين ، إن رأى أن ذلك أصلح للتجارة ، ومنهم من يقول : لا يبيع بالدين ، وإن اشترى بالدين بعد ما احتاج إلى ما لا بد له منه فهو جائز وأما غير ما لا بد منه ، فلا يشتريه بالدين إلا بإذن صاحب المال ، وإن اشترى بغير إذنه ، فهلك المال ، فإن ذلك كله على المقارض ، وإن أذن له أن يشتري إلى أجل بماله هكذا فهلك ما في يد المقارض ، فليرجع بذلك إلى صاحب المال اهـ .

( و ) يفسخ دين القراض ( بربه ) ، وهو صاحب المال إذا قبضه أو لزمه ، أو طلب الرهن على القول بأن ذلك يفسخ إذا فعله بائع الدين الذي لنفسه ( في ) الوجه ( الأظهر ) لأن المال له وليس فيه للمقارض إلا جزء من الربح ، بل الظاهر على قول الربيع بأن المقارض كالوكيل ، أنه لا فسخ بالمقارض بل بصاحب المال كما لا يرد الشيء بالعيب حتى يحضر رب المال فيحلف أنه ما رضي بالعيب

ودين سيد بماذون له في تجرٍ وبه كذلك ، وسهم شريك في دين فقط

على ما تقدم في باب العيب ، لكن قد علمت أن في الفسخ بالوكيل خلافاً ، ولو لم يذكره المصنف وأبو ستة ، وقيل : إن المقارض بمنزلة الأجير يجزئ من الربح فيقوى الفسخ به لأن له في المال نصيب .

( و ) يفسخ ( دين سيد ) جرى على يد ماذونه ( ب ) عبده ( ماذون له في تجر ) أي بعبده الذي أذن له أن يتجر إذا قبض أو لزم أو طلب الرهن على القول بأن ذلك قبل الأجل ، يفسخ لأن له التصرف على الإطلاق .

( وبه ) ، أي بالسيد ، لأن له المال ، ولأن له أن يرد العيب أو يقبله ، ولو لم يرض العبد إلا إن سبق من العبد ما خالفه من رد أو قبول ، وكذا كل من له الدين ، فإنه يفسخ به سواء كان هو الذي ولي بيع الدين أو وليه غيره ، أو كان بالغاً عاقلاً إذا فعل ذلك على القول بأن ذلك يفسخ ( كذلك ) أي على الوجه الأظهر أيضاً ، يعني أن الأظهر فسخه بالسيد كما يفسخ بالعبد على القول بأن ذلك يفسخ ، ولا ينبغي الشك في هذا .

( و ) يفسخ ( سهم شريك في دين فقط ) أي سهم من اشترك معه في الدين ، لا في غير الدين ، فقوله فقط عائد إلى الشركة في قوله : شريك ، والحصص الذي أفاده بقوله : فقط إضافي منظور فيه إلى الشركة التفويضية ، لأن الشركة في ذلك الدين وغيره من دين آخر ، ومن غير دين كالشركة في ذلك الدين وحده في أنه إنما يفسخ سهم الشريك الذي عمل على ما يوجب فسخاً فقط على ما ذكره ، بخلاف شركة المفاوضة ، فإنه على الفسخ تنفسخ أسهم الشركاء كلهم ، سواء كان التفويض في جملة المال ، أو في بعض مخصوص إذا كان الدين من ذلك

بلزومه لأسهم غيره ، وفيه بحث إن اتحدت الصفقة ، . .

البعض ، لأن فعل أحدهم فعل للكل ( بلزومه ) أي بلزوم ذلك الشريك ، أي بلزومه من عليه الدين ، أو بلزوم الدين إذا كان اللزوم على الشريك ، ويطلبه الرهن بالقبض على القول بأن ذلك موجب للفسخ ، سواء كان فاعل ذلك هو عاقد البيع أو غيره من الشركاء ، أو عقدوا كلهم بالحضور والإجازة ، أو بتوكيل أحدهم ، أو أحداً من غيرهم ، وفعل ذلك أحدهم ( لا مسهم غيره ) ولو قبض الكل ، أو لزم للكل ، أو طلب الرهن للكل ، أو أجازوا فعله في ذلك لأكثر من حقه انفسخ الكل على قول الإنفساخ بذلك ، وإن أجاز بعض الشركاء فقط انفسخ أسهم من أجاز فقط .

( وفيه ) أي في انفساخ سهم الشريك وحده ( بحث إن اتحدت ) بفتح الهمزة على التعليل أي لأن اتحدت ( الصفقة ) ولم يتبين سهم كل واحد على حدة ، ووجه البحث إذ ذاك ، أن عمل أحدهم لا يؤثر بالفسخ في سهمه فقط ، بل في الكل ، إذ لم يتميز سهمه بعينه ، ولو تميز بالتسمية ، كالنصف ، وأن في الحكم بفسخ سهم البعض دون البعض إدخال الشريك ، وهو ضرر عند عبدالعزيز والربيع رحمه الله ، نعم ابن عباد لا يرى الشريك ضرراً ، لكن تردده مسألة الشفعة ، فإن الشفعة لإزالة ضرر الشركة .

فالصحيح أن ما أدى إلى الشركة عيب ولو كان بين مسألة فسخ سهم الشريك وحده ومسألة كون الشريك عيباً فترق هو أن المختار في العيب تحيير المشتري بين أن يقبله بلا أرض ، أو يردده بخلاف الفسخ هنا ، فإنه لا تحيير فيه ، وفرق آخر هو أن الفسخ هنا بفعل مستأنف عمداً بخلاف العيب ، وفرق آخر هو أن الفسخ لا وجه لإتمامه بخلاف العيب ، إذا لم نقل إنه فسخ ، وإن لم

ومن باع لرجلين فلزم أحدهما انفسخ منابه وفيه للبائع جواز أخذ  
ما باع به وبعض رأس ماله ، . . . . .

---

تتحد الصفقة أو تعين سهم كل على حدة ، فلا إشكال في أنه لا فسخ إلا لسهم من  
فعل موجب ، ويحاجب بأن الفسخ الذي ذكره الشيخ عن « الأثر » في سهم الشريك  
وحده إنما هو بناء على أن الصفقة الواحدة تتبع بعض بصحة البعض وفساد البعض  
من حين العقد ، وبما يعرض بعد العقد ، فيرجع البحث في تسليم التبعض وعدم  
تسليمه ، والصحيح عند الشيخ عدم التبعض .

( ومن باع ) بالذنين ( لرجلين ) أو رجال ، بصفقة واحدة وعدم تعين سهم  
كل على حدة ، ( فلزم أحدهما ) أو أحدهم ، أو طلب الرهن من واحد أو مما  
فوق الواحد إذا كانوا أكثر من اثنين أو قبض كذلك ( انفسخ منابه ) ، أي  
مناب من لزمه البائع ، وكذا إن فعل ذلك ما فوق الواحد ، وفيه البحث الذي  
ذكره المصنف وما كتبت عليه آنفاً ، ولا سيما أن المال هنا لرجل واحد ،  
وهو العاقد .

( و ) بحث آخر هو أنه يلزم ( فيه للبائع جواز أخذ ما باع به ) وهو سهم  
من لم يفسخ منابه ، ( وبعض رأس ماله ) وهو سهم من فسخ منابه ، وذلك مشكل  
لأن فيه صورة الربا في جنب من فسخ سهمه ، فإنه إذا باع لهيا غرارة تمر بعشر  
ريالات مثلاً وفسخ سهم أحدهما ، فإنه يأخذ منه نصف الغرارة فيكون كمن باع  
غرارة تمر بنصف غرارة تمر وخمس ريالات ، كذا يقال ، ويحاجب بأن ما رد من  
رأس ماله بعينه لوجوده إنما هو بالفسخ لا بالمبايعه ، وإن لم يوجد ، وأخذ مثله  
أو قيمته فإنما أخذ من جهة الضمان لا بالبيع ، وإلا لزم في كل فسخ أن يكون ربا

ومن ظن حلول أجل فأخذ فبان عدمه ؛ . . . . .

وقد يبحث في هذا الجواب بأن صورة الربا باقية ، لأن ما أخذه ولو أخذه بالضمان من مشتريه لا بالبيع لكن يكون كمن أخذه بالبيع الأول له . بدم بطلان البيع الأول كله بل بطل بعضه فقط ، وهكذا الكلام فيما إذا باع اثنان لواحد أو ثلاثة له أو لاثنتين وهكذا ، وعمل بعضهم فسخاً مع المشتري أو مع بعض من اشترى إن تعدد ، لكن يكون الذي أخذ ما به البيع غير الذي أخذ بعض رأس المال فيجوز رد الضمير في قوله : وفيه للبائع النخ ، إلى المذكور من فسخ سهم الشريك ومناب أحد الرجلين .

وإن قلت : فهل يجوز للبائع لشخص واحد أن يأخذ منه بعض رأس ماله وبعض ما باع به ؟ قلت : لا يجوز كما نص عليه قولهم : يتعرض صاحب الحق بما اتفقا عليه مطلقاً إلا ما باع به لثلاث يؤدي إلى الربا ، فمراد الشيخ بما جعله نتيجة لكلام « الأثر » ، وهي قوله : فهل يدل منهم أن صاحب الدين يجوز له أن يأخذ بعض ما باع به وبعض رأس ماله اهـ ، أنه يجوز له ذلك إذا كان ذلك بفسخ كما هو فرض كلام « الأثر » ، ومثله ما إذا أقاله في بعض البيع أو اتفقا على فسخ بعضه ، وقيل : لا يفسخ باتفاقهما .

قال في « الديوان » : وإن لم يحل الأجل فاتفقا أن يفسخاه فلا يفسخ بذلك ، وقيل عن ابن عبد العزيز : أنه يجوز له أخذ بعض رأس ماله وبعض ما باع به في ذلك كله .

( ومن ظن حلول أجل ) : أجل دين له أو لمن ناب عنه ، ( فأخذ ) هـ  
أو أخذ بعضه أو أخذه له أو لبعضه الرهن أو الحميل ، ( فبان عدمه ) : عدم

وإن بحد الحلول وجب عليه رده ، وكذا إن جاءه موت غريمه فأخذ  
ثم أتى لزمه الرد في الحكم ، وفي حلوله بموت الغريم قولان في غير سلم ،

---

الحلول ، ( وإن ) بأن ( بعد الحلول ) أنه لم يحل حين فعل ذلك ( وجب عليه  
رده ) إن أخذه ، ورد بعضه إن أخذ بعضه ورد الرهن وترك الحمل ويستأنف  
الأخذ ، لأن الأخذ الأول في غير وقته .

( وكذا إن جاءه موت غريمه ) ، وهو هنا الذي عليه الدين ، ( فأخذ ) دينه  
أو بعضه من ورثته أو خليفته أو غيرهم أو لزمهم أو أخذ رهناً أو حميلاً عن  
ورثة أو خليفة أو غيرهم بناء على أن الدين يحل بموت المدين ، ( ثم أتى ) هو أو  
خبر حياته ( لزمه الرد ) ردّ ما أخذ ، وترك الحمل ولا يفسخ ، وإن لم تظهر  
حياته إلا بعدما حل الأجل رد كذلك واستأنف الأخذ ( في الحكم ) وفيما بينه  
وبين الله ، ولم يذكره لأنه من باب أوّل ، إذ لا يستحق ماله قبل حلول الأجل  
والغريم حي ، ويحتمل أن يريد أنه لا يلزمه فيما بينه وبين الله إن تركه له الغريم  
بعد ظهور حياته ، وكذلك يدركه عليه إن تلف ويرد له ثمنه أيضاً ويضمنه إن  
تلف ويدرك عناءه ، وفيه الخلاف السابق في رد الناء وإدراك العناء .

( وفي حلوله بموت الغريم قولان ) ولو كان فيه رهن ( في غير سلم ) ،  
وأما في السلم فقول واحد عندنا ، لا يحل بموت الغريم ، وقال مالك : يحل بموت  
الغريم كل دين مؤجل ولو سلماً .

والصحيح أنه لا يحل الدين بموته في السلم وفي غيره ، لأن للأجل قسطاً من  
الثمن ، ووجه القول بالحلول بموته أنه متعلق في حياته بذمته ، ولما مات رجع  
إلى التركة ، قلت : لما مات رجع في ذمة الورثة بواسطة التركة ، فإنه لو لم يصونها



. . . . .

حقى تلف ضمنوه، كما قيل: إن الورثة يلزمهم أن يبيعوها ويعطوا الغرماء ولو كان لا يبقى لهم ما يرثون ، وهَبْ أنه لم يرجع في ذمة الورثة بل في التركة ، كما قال بعض : لا يلزمهم أن يبيعوها ويعطوا الغرماء إذا كان لا يبقى لهم ما يرثون ، لكن لا يحل له أخذ المال بالباطل فإن للأجل قسطاً من الثمن ، وإذا أخذه قبل الأجل فقد أخذ أكثر من حقه لأن عشرة دراهم حاضرة أو عاجلة خير منها آجلة ، واحتراز بموت الغريم من موت صاحب المال فإن الدين لا يحل به .

ففي « الديوان » : وأما موت صاحب المال فلا يحل به الدين وكذلك ارتداده وتقليسه ، وإذا كان لرجلين على رجل دين فمات فورثه واحد منها قبل مجيء الأجل فإنه يدركه عليه صاحبه سهمه في قول من يقول : قد حل الأجل ، ومنهم من يقول : إن أعطاه قبل أجل بطيئة نفسه فلا بأس بذلك ويمسكه ، وإذا حل الأجل فله أن يأخذ في دينه ما شاء ، وإن باع له شيئاً بهذه الدنانير إلى أجل فإن فيه قولين ، منهم من يقول : لا يجوز بيعه ، ومنهم من يقول : جائز ، وتكون له تلك الدنانير إلى ذلك الأجل ، ولا يجوز فيها قول أحدهما .

وهذه المسألة الأخيرة تدل على أن منهم من يقول : المعين تقبله الذمة ، والمشهور أنه لا تقبله ، فعلى أنها تقبله يجوز أن يبيع هذا العرض أو هذا الأصل إلى وقت كذا بمعنى أنه لا يملكه المشتري حتى يحل الأجل ، ولا يحل الدين بازتراد الغريم ولا بتقليسه ولا يحنونه ولا بأفة خرس ، وكذا الذي له المال ، وقال مالك : يحل بالإفلاس ، قال ابن وهب : قال مالك : من مات أو أفلس فقد حل الدين الذي عليه ، قال ابن عاصم :

وحل ما عليه من ديون إذا كان كالحلول بالمستوفى

ويوقف سهم من لم يحل أجله حتى يحل عند المانع ونماؤه في يد الوارث،

ومرادي بآبن عاصم وبالعاصمي واحد، وقول « المنهاج » : أجمعوا أنه لا يحل بإفلاس مصروف إلى غير مالك ، واستدل على حلوله بالفلس بقوله عليه السلام : « أيعا رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه فهو أحق به من غيره » (١) ، ألا ترى أنه أدرك ماله فكان أحق به .

( ويوقف سهم من لم يحل أجله ) من له دين على الميت ( حتى يحل عند المانع ) الذي منع حلول الأجل بموت الغريم إن وسع ماله الديون أعطي لمن حلَّ أجله دينه تاماً ، وكذا من حل قبل موته ومن لا أجل له ووقف دين من لم يحل تاماً حتى يحل ، وإن لم يسعها أعطى هؤلاء بالخاصة ووقف سهم من لم يحل بالخاصة ، وسواء في ذلك كله أن يعطى أو يوقف نفس ما يبيع به من الثمن أو شيء آخر بالقضاء ، وإن وقف آخر فلما حل الأجل كان ثمنه أنقص مما أخذ غيره بالخاصة رد له ما ينوبه الذي أخذ ، وقيل : لا ، والحقوق التي تخرج من الكل حكمها حكم الدين في ذلك كله ، وذلك بخلاف الرهن فلا يتحاص ولا يقدر له مقدار ما لا يفي به الرهن ما دام لم يبيع الرهن ، وليس على الغرماء انتظاره ، ولكن إن انتظروه وباع ونقص له تحاص معهم بالنقص إلا على جملة من شروط الرهن أن يطلب من شاء ، فإنه إن لم يمت فله طلبه فيترك الرهن ويتحاص .

( ونماؤه ) أي كل ما تولد منه ولو كراء إن وقف له ما يكرى ، والعطف على سهم ( في يد الوارث ) متعلق بـ « يوقف » أي ويوقف في يد الوارث عند المانع سهم من لم يحل أجله حتى يحل نماؤه ، فأما سهمه فيعطونه إياه أو يعطونه

(١) رواه مسلم .

ويتحاصص فيه الغرماء ، وإن تلف من يده لا بتضييع رجوع على من حلت ديونهم فيحاصصهم فيما أخذوا لتعلق الكل ، وإن تأخر بعضه بالتركة .

مثله ، وأما نفاؤه فيتحاصص فيه جميع أصحاب الحقوق التي من الكل من حل قبل ذلك ، ومن لم يحل قبل ، ومن لا أجل له ، ومن نفا ذلك بما وقف له كما قال :

( ويتحاصص فيه ) ، أي في نفاؤه ( الغرماء ) كلهم إن كان التحاصص وهو من جملة الغرماء أو نفاؤه مبتدأ خبره في يد ، وإن وسعهم المال فإن لم يتحاصصا فالنفاؤه ثلثه للوصية وثلثاه للورثة ، وأما نفا ما أخذه من حل أجله أو من الأجل له فله ، وقيل : يتحاصصون فيه إذا حل الأجل ، وقيل : إذا صاروا إلى المحاصة وقد كان لبعضهم رهن ، فإن قوموه ووجدوه لا يكفي له فهو له خاصة يبيعه إذا حل أجله ويوقف له سهمه أيضاً بالمحاصة فيما لم يرهن ، وإن حل وباع بأكثر مما قوم له فلا يأخذ إلا ما باعه به وسهمه في الموقوف بتجديد المحاصة ، وما تقدم أو لا « أل » في الوارث للحقيقة فيشمل الوارث الواحد ، وكذا في الغرماء فيشمل غريمين فصاعداً لا أقل من غير يمين لقوله : يتحاصص .

( وإن تلف ) السهم الموقوف ( من يده ) ، أي من يد الوارث ، ( لا بتضييع ) منه ( رجوع ) من وقف سهمه ( على من حلت ديونهم ) وأخذوا سهامهم بالمحاصة لقلة المال أو بالتام لو سعه ( فيحاصصهم فيما أخذوا لتعلق الكل ) ، أي كل الديون ، ( وإن تأخر بعضه ) لأجل أنه لم يحل أجله ( بالتركة ) متعلق بتعلق ، وهذا يناسب قول من قال : إن ما نفا في أيدي الذين أخذوا سهامهم يتحاصص في نفاؤه معهم من لم يحل أجله إذا حل ، وحاصله أنهم ولو أخذوا لا يستقلون بما

. . . . .

أخذوا حتى يصل من لم يحل أجله سهمه لأنه لما مات استوت الديون إلى تركته ،  
وقيل : إن ضاع الموقوف من يد الوارث لم يحاصص صاحبه من حلت ديونهم  
وأخذوا بل استقلوا بما أخذوا بنائهم ، والمحاصصة إنما هي إذا لم يسع المال ، وأما  
إذا وسع فلا رجوع له على من حلت ديونهم بالمحاصصة بل يعطيه الورثة ما لم  
يتلف وما ضاع فإنما ضاع عليهم ، وإن وقفوا سهم من لم يحل في يد صاحبه وضاع  
هو أو نمائوه أو كلاهما بلا تضييع منه فلا ضمان عليه ، بل إن كان عندهم ما لم  
يتلف أعطوه منه وإلا رجع بالخاصة على من حلت ديونهم ، وقيل : لا يرجع ،  
وأما إن ضيع فإنه يحسب عليه ما ضاع ، فإن زاد بنائهم أو بسعر على سهمه  
بالخاصة ضمن الزائد لهم ويسقط عنهم سهمه فيه .

وفي « الديوان » : وإن تلف الدين الذي تركوه لمن لم يحل دينه من غير  
تضييع الورثة فلا ضمان عليهم ويرجع إلى أصحابه فيحاصصهم فيما أخذوا ،  
وقيل : لا يرجع عليهم بشيء ، وإن تلف بتضييع الورثة فهم ضامنون وكذلك  
إن أتلّفوه في حوائجهم اه ، والله أعلم .

## باب

وَجِبَ قَضَاءُ دَيْنٍ وَحَسَنَ تَعْجِيلُهُ مَعَ إِمْكَانٍ وَقُدْرَةٍ ،

---

## باب

فِي قَضَاءِ الدَّيْنِ

( وَجِبَ قَضَاءُ دَيْنٍ ) دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ أَوْ غَيْرُ مُؤَجَّلٍ ، دَيْنٌ لِلخَلْقِ أَوْ لِلخَالِقِ عَلَى مَنْ أَخَذَهُ لِنَفْسِهِ ، أَوْ لِمَنْ قَامَ عَلَيْهِ مِنْ يَتِيمٍ أَوْ مَجْنُونٍ أَوْ غَائِبٍ أَوْ غَيْرِهِمْ ، إِلَّا إِنْ أَعْلَمَ صَاحِبُ الْمَالِ أَنَّهُ يَأْخُذُ لِهَؤُلَاءِ وَأَبْرَأَهُ عَلَى أَنْ يَأْخُذَ مِنَ الْغَائِبِ إِذَا حَضَرَ ، أَوْ مِنَ الْيَتِيمِ إِذَا بَلَغَ ، أَوْ مِنَ الْمَجْنُونِ إِذَا أَفَاقَ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ ( وَحُسِّنَ تَعْجِيلُهُ ) ، أَيِ تَعْجِيلِ الْقَضَاءِ بَعْدَ الْأَجْلِ ( مَعَ إِمْكَانٍ وَقُدْرَةٍ ) ، أَيِ مَعَ إِمْكَانِ الْقَضَاءِ وَالْقُدْرَةِ عَلَيْهِ بِلا مَضَرَّةٍ تَلْحَقُهُ فِي بَدَنِهِ أَوْ مَالِهِ إِلَّا مَضَرَّةً قَلِيلَةً فِي مَالِهِ فَإِنَّهُ يَحْسَنُ مَعَهَا التَّعْجِيلَ أَيْضاً ، وَقِيلَ : يَجِبُ التَّعْجِيلُ ، وَأَنَّ الْقَضَاءَ فُورِي لَا تَرَخِي ، وَأَصْلُ ذَلِكَ قَوْلُهُ تَعَالَى : ﴿ سَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ ﴾ <sup>(١)</sup> ،

---

(١) سورة آل عمران : ١٣٣ .

وإن غاب ربه طلبه الغريم حتى يقضي ما عليه ، . . .

وقوله ﷺ : « مطل الغني ظم » ، كذا رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة ، وزاد في رواية : فإذا اتبع أحدكم على مليء فليتبّع ، أي إذا أحيل فليحل ، وإضافة المطل للغني إضافة مصدر للفاعل عند الجمهور ، أين تأخير الغني الخلاص بما عليه ظم ، وقيل : إضافة مصدر للمفعول ، أي تأخير من عليه الحق الغني عن حقه ظم ، وإذا كان كذلك فتأخيره الفقير الذي له الحق عن حقه من باب أوّلى في الظلم ، ومن لم يكن عنده ما يقضي لكنه قادر على كسبه أو وجوده بوجه حلال وجب عليه عندي أن يفعل ما يجده ما يعطي ، وبه قال بعض الشافعية ، وأطلق أكثر الشافعية عدم الرجوب وفصل بعضهم ، فإن لزمه بوجه يعصي به وجب وإلا فلا ، والمذهب أنه لا ينفسخ البيع بمطل المشتري أو هروبه مع قدرته ، وقيل : ينفسخ بذلك إن أراد البائع قياساً على الإفلاس يجامع تعذر الوصول إلى حقه في الحال ، وقد قال ﷺ : « أيما رجل أفلس فأدرك الرجل ماله بعينه فهو أحق به » (١) ، والمراد بالغني هنا من ملك مقدار الدين الذي عليه فصاعداً .

وفي « الديوان » : وقيل : العجلة من الشيطان إلا في تزويج البكر إذا أدركت ، وتجهيز الميت إذا مات ، وإقراء الضيف إذا نزل ، والتوبة من الذنب إذا أذنب ، وقضاء الدين إذا حل ، وزيدت الصلاة والطهارة .

( وإن غاب ربه طلبه الغريم ) يذاته أو رسوله ولو سفرأ بعيداً ، أو بكتابه ( حتى يقضي ما عليه ) ، وإن كان خليفته حاضرأ أعطاه وأجزاه ،

(١) تقدم ذكره . ( رواه مسلم )

وقيل : إن غاب بعد معاملته في بلده لزمه الإيصاء بما عليه ،

وإن لم يعلم محله لم يلزمه السفر لأجله ، بل يسأل أين هو ويرسل الكتب إلى المواضع التي يظنه فيها حتى يتصل به .

وفي « الديوان » : ومن كان عليه دين فإنما يبريه منه أن يعطيه لصاحبه أو خليفته أو وكيله على قبضه أو يقضيه عنه غيره بأمره أو بغير أمره ، أو يبريه منه صاحب الدين أو يتركه له أو يهبه له أو يجعله في حل منه ، اهـ .

( وقيل : إن غاب بعد معاملته في بلده ) لم يلزمه أن يسافر إليه ولا أن يذهب إليه ولو كان دون سفر لأن مظنة ذلك أن يرجع هو إلى بلد الذي عامل فيه فيأخذ منه ، وكذا إن عامل بدوياً في بدوره ولو كان يرتحل إلى مواضع محدودة للكلأ والغيث فإنها كلها بلده يأتي الذي عامله إليه في بلده فيأخذ منه على هذا القول ، ولا يلزم من ذكر أن يرسل إليه دينه ولكن ( لزمه الإيصاء ) له ( بما عليه ) إيصاءً وثيقاً بكتابة كاتب عارف وشهادة عادلة، وإن أوصى ورثته بلا إيجاب أو أشهد عدلين أن لفلان عليه كذا أجزاء ، وإن كان صاحب الحق قد استوثق لنفسه بإقرار من عليه الحق بإشهاد صحيح أو كتابة صحيحة مشتملة على إيجاب صحيح لم يلزم من عليه الحق إشهاد ولا كتابة ولا إيصاء ، وإن كانت المعاملة في غير بلدهما أو في بلد من له الحق فإنه يلزم من عليه الحق إيصاله والبلد الذي لم يوطئه لا يعد بلداً له ولو أطل المكث فيه على حد ما مر في الإفطار وتقدير الصلاة ، وإن عومل في بلده ثم نزعه وخرج من أمياله فليقصد لصاحب الحق فيعطيه حقه ، ولا يلزم المدين أن يخرج إلى غرمائه إذا ركبوا البحر إلا إن طالبوه فأبى أثم إلا إن أعسر ثم أيسر بعد أن خرجوا لزمه أن يصلهم حيث كانوا .

ويأثم مطالب قادر إن لم يؤد ، ومن عرض عليه حقه لزمه قبوله أو  
إبراء غريمه ، . . . . .

( ويأثم ) إنما كبيراً ( مطالب ) - بفتح اللام - ( قادر ) على التأدية ( إن لم يؤد ) ما عليه من الحق لصاحبه لقوله ﷺ : « مطل الغني ظلم » (١) ، والظلم كبيرة على أن المطل التأخير بعد الطلب ، وقيل : إذا بلغ الأجل وقدر على التأدية فلم يؤد أثم ولو لم يطالبه صاحب الحق إلا إن علم منه الرضى ، وقيل : لا يأثم حتى يطالب ويضيق عليه .

قال في « التاج » : قال ابن بركة : من عليه ديون كثيرة من أموال اغتصبها ومظالم ارتكبها ولا يملك قدر ما عليه لم يكن له عند الله أن يتصرف في ماله ويجبسه عن إنفاذه في ذلك إلا قدر ما يقوته كمثل ، فإن باع أو وهب أو تزوج جاز عليه وله وهو ملكه ، وله أن يتصرف فيه ويحكم بذلك وهو عند الله آثم ، وإن كانت الأموال من ديون تحملها من أربابها فلا يأثم بجبسها عنهم حتى يطلبوها بها ويضيقوا عليه ، ولا يأكل اللحم ولا الطرف من عليه ديون أو مظالم لا يفيء بها ماله ويسد خلته عياله ، ولا يضيف ولا يهب ولا يعتق ، فإن فعل مضى وأثم ولا يخرج لقتال عدو ، فإن تعرض له أشهد وقاتل ، وقيل : لا يقاتل حتى يدخل على حرمة ، اهـ .

( ومن عرض عليه حقه ) بين له من أي وجه أو لم يبين ، ثم إنه لا بد عند الإيضاء إلى ثقة من أن يشهد له شهوداً يثقون به أو يعطيه ما يعطيه أو يتكفل له به الثقة من ماله ( لزمه قبوله أو إبراء غريمه ) ولا يسمعه السكوت ولا إنكاره

(١) تقدم ذكره ( رواه البخاري ومسلم ) .



ولزمه الإيصاء به له عند ثقة إن لم يفعل ، وجاز بلا ثقة إن لم يجده  
وخاف موتاً ، . . . . .

ولا أن يقول : لا أقبله ، ولا أن يقول : إئت به في وقت آخر ، ولا أن يقول :  
أمسكه عنك حتى أطلبه منك أو لا أقبضه حتى أثار فلائنا إلا إن رضي  
بذلك من عليه الحق ، إلا الإنكار فلا يرض به ، فإن شاء رجع به بعد الإنكار  
من صاحبه على نية أن يؤديه بعد ، وإن عرض عليه ما دون حقه في الكية أو في  
الجودة أو عرض عليه خلاف حقه أو بحضرة من يغصبه أو يسرقه منه أو حيث  
لا يجد له موضعاً أو حاملاً أو حيث لا يلزمه قبوله فله أن لا يقبل إلا إن عرض  
عليه ما دونه في الكية ، أعني في العدد على أن سيزيد له فإنه يقبضه ، إلا إن  
كان في قبضه ما يؤدي إلى سقوط باقيه ، لكن إن عرض عليه فأبرأ غريمه لم  
يلزم الغريم قبول الإبراء ، بل إن لم يقبل الإبراء أدرك على صاحب الحق أن  
يقبضه لأن الإبراء هبة ، ولا يلزم قبول الهبة ، لكن لا إثم ولا إيصاء عليه  
( ولزمه الإيصاء به له عند ) رجل ( ثقة ) ، والمراد بالإيصاء وضع مقدار  
عند الثقة أو كفالة الثقة ( إن لم يفعل ) صاحب الحق ما ذكر من القبول أو  
الإبراء ، وكذلك خليفة صاحب الحق ومن له النيابة عنه ، لكن لا يجوز له  
الإبراء إلا على أن يضمن ، فإذا أبرأه خليفة صاحب الحق أو نائبه برىء إن  
كان أميناً

( وجاز ) الإيصاء إذا لم يفعل ما ذكر ( بلا ثقة ) بل يخبر من وجد ( إن لم  
يجده ) ، أي إن لم يجد الثقة ( وخاف موتاً ) بأن رأى إمارته كمرض وقبالت ،  
والتحقيق عندي أنه يلزمه الإيصاء إلى غير ثقة إذا لم يجد الثقة ولو لم يخف موتاً  
لأنه لا يدري متى يفجأه ولا بهم يكون لقوله ﷺ : « ولا يحل لأحد يؤمن بالله

## وهذا في معاملة

واليوم الآخر أن يبيت ليلة أو ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه « (١) » ، فالواجب عليه أن يخافه في كل حال أن يبعثه وذمته مشغولة ببال الناس ، فلعله أراد بالجواز الكفاية والإجزاء وهذا ظاهر ، وأراد أيضاً بقوله : خاف موتاً الأمر ، أي وليخف موتاً أو الحال اللازمة ، أي وقد خاف موتاً فإن من شأنه أن يخافه ولم يخفه ولم يتنبه ، والكفاية تصدق بالواجب كما تصدق بغيره ، والمراد بالوجوب ، أي لزمه الإيصاء إلى غير ثقة إن لم يحده وكفاه ، ويحتمل أن يريد بالجواز ظاهره لعدم انحصار الحق في الوصاية إلى غير ثقة إذ لم يحده لأن له مسلماً آخر وهو أن يشهد على ما عليه ثلاثة من أهل الجملة أو أكثر ومسلماً آخر وهو أن يكتبه ذلك له كاتب بشهود ، وقيل : إذا أبى من قبول حقه وضعه له حيث يناله بلا مشقة ولا مانع كحجره وهو قيل : مرجوح .

( وهذا ) أي وهذا المذكور قريباً قبيل هذا من كون تعجيل القضاء حسناً فقط ، والإكتفاء بالإيصاء في قول إن لم يكن صاحب الحق حاضراً وتقييد الإثم بالمطالبة إنما هو ( في معاملة ) ولا يوجد مثله في تعدية ، وهذا كالتأكييد للمفهوم مما تقدم لأن الكلام في الدين ، والمتبادر من لفظ الدين في كتاب البيوع كدين المعاملة لا دين التعدية ولتصريحه بالمعاملة في قوله ، وقيل : إن غاب بعد معاملته ، وكالتأكييد لصريح قوله بغد : وضيق عليه في تعدية الخ ، فالأولى إسقاطه للاختصار وعدم الاحتياج إليه ، ولأنه يتوهم منه أن الإشارة إلى جميع ما تقدم من الباب ، أو إلى قوله : ومن عرض عليه حقه ، وقوله : خاف موتاً وما بينها

(١) رواه أبو داود .

وضيق عليه في تعدية إن ملك قدر ما عليه وقدر على تسليمه  
التصرف في غير قوت يبلغه لقوت مثله ، فالمغصوب منه . .

مع أن لزوم قبول صاحب الحق حقه أو الإبراء منه لا يختص بالمعاملة ، بل كل  
حق كذلك ، وكذا الإيضاء به إلى ثقة أو غير ثقة إن لم يجد ثقة لا يختص  
بالمعاملة ، وهذا التوهم ولو كان بعيداً ، لكن الأولى اجتناب ما يثبت وكل  
ما دخل يده بوجه شرعي فحكمه حكم المعاملة ، مثل أن يغلط أحد فيعطي  
صاحب الحق أكثر من حقه ولم يتفطن صاحب الحق حتى لا يدرك معطيه ،  
ومثل الأمانة ومثل اللقطة إذا بان صاحبها .

( وضيق عليه ) ، أي على من عليه الحق ( في تعدية ) كغصب وسرقة  
وخديعة وتدليس وضرب ( إن ملك قدر ما عليه ) من التعدية ( وقدر على  
تسليمه ) إلى المعتدى عليه ( التصرف ) - نائب فاعل ضيق - لتضمنه معنى  
منع ( في ) منفعة من منافع نفسه أو غيره ( غير قوت ) لنفسه ( يبلغه لقوت )  
آخر ( مثله ) وذلك من غداء لغداء أو عشاء لعشاء وذلك غداء وعشاء ، وإن  
كان قد أكل الغداء وتاب بعد أمسك العشاء وغداء الغد ، وكذا في العشاء ، ثم  
إذا أكل الغداء وجاء وقت العشاء ولم يجد صاحب الحق وقد اجتهد في طلبه حل  
له العشاء ، ثم إن لم يجده وقد اجتهد في طلبه حل له الغداء أيضاً ، وهكذا مع  
تقليل ما كول ومشروب ، وغير لباس يكتنه وسلاح حيث يحتاج إليه ، كل ذلك  
بأدنى ما يكفي كذلك .

( فالمغصوب ) ، أي لأن المغصوب ( منه ) ، أي لأن الذي غصب منه ماله  
ومثله المسروق منه وغيره من المظلومين ، فالأولى أن يقول : فالمعتدى عليه

طالب مضيق لأنه غير مبيح لغاصبه فعله ولا تأخيره ، . .

( طالب ) للغاصب ، وكذا كل معتدى عليه طالب للمعتدي ولو كان ساكتاً لم يطلب بلسانه لأنه طالب بقلبه ، فإن اشتياق قلبه إلى حقه طلب منه له ، بل ولو سكت وخرج ذلك عن قلبه ، لأن الحق له والمتعدي مطلوب به ، فصاحب الحق طالب له بحكم الشرع ولو لم يطلبه بلسانه ولا بقلبه إذ شغلت ذمته بالحق ( مضيق ) - بكسر الياء - على الغاصب ، وكذا المعتدي مطلقاً ، أي مشدد على ماسك حقه ( لأنه غير مبيح لغاصب ) مال ( هـ ) ، وكذا المعتدي مطلقاً ( فعله ) من غصب ، وكذا سائر التعدي .

( ولا تأخير ) ، أي تأخير ماله ، بل يجب أن لا يفارقه ماله ، وإذا فارقه بالتعدي فالأحب إليه أن يعجل به المعتدي إليه ، ومثل التعدي ما دخل يده بلا رضى صاحبه ، ولا وجه شرعي كالغلط مثلاً مثل أن يرى متاع غيره فيأخذه على أنه له في اعتقاده فإذا هو لغيره وعرفه ، فإن صاحبه طالب له مضيق فيلزمه التعجيل به إليه ما لم يعلم منه مسامحة ، وإن أخذ متاعاً يظنه له غلطاً ومضى به فإذا هو لغيره وقد ترك متاعه قريباً منه لم يحز لذلك الغير أخذ متاع غيره إذ ليس ذلك بيعاً ولا هبة ولا إرثاً ولا وجهاً من وجوه التمليك ، وقيل : له أخذه إن كان كمتاعه أو دونه ، ومن رفع متاع غيره من موضعه ولو لم يحوله جانباً لم يبرأ منه حتى يعلم وصول يد صاحبه ، وقيل : يرد في موضعه ويبرأ إن لم يخالفه صاحبه إليه .

وعندي أن من لم يجد صاحب الحق وجعله حيث لزمه كإنتفاق من لزمه إنتفاقه وخلاص دينه ، أو حيث يؤخذ بشيء لا يعفى عنه كخراج جبار ألزمه على أصوله أو عروضة ووضعاً على نفسه إذ كان لو لم يعط ذلك أخذ من ماله مثله أو أكثر

. . . . .

أو أفسد أجزأه ذلك ، وما ذكرناه من القوت واللباس والسلاح ، وما يحتاج إليه في الذهاب إلى صاحب الحق يكون من ماله لا من المقصوب ، أو سائر ما تعدى به ، وإن اضطر إلى ما بيده من غضب أو غيره من وجوه التعدية في محله أو في الذهاب إلى صاحب الحق بحقه ، فأما اضطراره إلى قوت أو تنجيه من هلاك لنفسه ، فقليل : ينجي نفسه بالحرام ، وقيل : لا ، والصحيح عندي أن ينجي نفسه به ، سواء كان بيده أو يأخذه ، ولزمه اعتقاد الخلاص به إلى صاحبه والتوبة مما تعدى أو ناول وأما اضطراره في الذهاب به لصاحبه إلى أجرة الحمل منه ، وما يحتاج إليه في الطريق إذ لم يكن له مال .

فالذي عندي أن يرسل أو يكتب إليه في ذلك ، فإن قال : أرسل إلي مع فلان ، أو مع أمين ، أو إيت به وأخرج منه ما تحتاج إليه في المجيء به أو اتركه عندك فعل ما أمره به ، وإن قال له : إيت به ولم يقل أخرج منه ما تحتاج إليه في المجيء به أو قال له : لا أجعلك في حل إن لم تأت به أو غير ذلك ، مما ليس فيه إذنه في الإخراج منه فالذي عندي أن يحزره ويوصي به ويشهد عليه حتى يرى له مسلماً ولا يذهب به ويخرج منه ما احتاج إليه في الطريق أو بعض ما احتاج إليه ، إذ قد اختلفوا في التنجيه بالحرام حال الإضطرار فكيف يتصرف فيه مع أنه لم يضطر إلى التنجيه لنفسه بل احتاج إلى إيصاله فقط ، وحفظه دنوب عن إيصاله مع التوبة ؟

وإن ذهب به لصاحبه وصرف منه في الكراء له أو لنفسه أو نحو ذلك فأوصله الباقي لزمه في ذمته ما صرف ان لم يُبْرِره صاحبه ، وأما إن تلف الحرام فخرج إلى صاحبه ضامناً له من ماله فيجوز له ولو قل ماله وكان يصرف منه

• • • • •

أكثر من نصف ما عليه في الطريق فيبرأ مما وصل ويلزمه ما لم يصل ، ولكن حسن التدبير أن يرأسه بكتابه لعله يأمره بأمر فيه الخلاص مما عليه كله ، ومن عليه حق بتعدية أو معاملة أو غيرهما ، ولم يجد صاحبه وأيس منه صدقه على الفقراء لصاحبه ، وقيل : يوصي به .

وفي « الديوان » : ومن باع لرجل شيئاً فتركه المشتري عنده ولا يعرفه ولا يأخذ منه الثمن ففارقته فإنه يمسكه ما دام يطمع أن يجده ، فإن أيس منه فليبيع ذلك الشيء ويأخذ من ثمنه ما يقابل ماله ، فإن بقي منه شيء فلينفقه وكذلك إن أخذ منه الثمن ، فترك عنده ذلك الشيء ، وقد أيس منه أنه يبيعه وينفق ثمنه ، وكذلك المشتري إذا لم يعرف البائع ، ولم يدفع له الثمن ، فإنه ينفق ذلك الثمن الذي عليه إن أيس منه فإن وجد بعد ذلك فليخيره بين الأجر ودينه ، وإن عرف اسمه واسم أبيه ولم يعرف قبيلته فليس ذلك بمعرفة له ، وكذلك إن عرف اسمه وقبيلته ولم يعرف اسم أبيه ، فحتى يعرف اسمه واسم أبيه وقبيلته ، ومنهم من يقول : حتى يعرف اسمه واسم أبيه وجده وقبيلته ، وإن لم يعرف اسم أبيه وقبيلته فإنه يوصي به ولا ينفقه ، وذكر عن الشيخ أبي عمران رضي الله عنه أنه قال : ينفق ذلك إن أيس منه ولو عرف اسمه وأباه وقبيلته ، وكذلك الوديعة على هذا الحال ١ هـ .

وفي « التاج » ما حاصله : أن من أعطى ثقة حقاً يوصله لصاحبه برئء ولو لم يخبره أنه أوصله ، وأن من أبرأته مستترة أو من وراء حجاب أجزاء ذلك إن عرفها فيما بينه وبين الله ، وإن أرسل إليها من لا يثق به ، وجاء ببرأته لم يحزه ، وقيل : إن كان رحماً لها أجزاء ولو لم يكن ثقة إذا لم تتبين أمارته كذبه ،

وإن غاب طالب غاصب أو سارق طوب حيث كان فيعطي له ماله ،  
فإن وجد في غير محل الغصب أو السرقة وللمغصوب كالمسروق مؤنة  
لزم كالفاسد إيصاله للمحل . . . . .

---

وينبغي أن يذكره بأمر الله في الأمانة ، ويجزي إخبار من صدقه أن هذا هو  
فلان الذي تريد أن تعطيه حقه وأنه روي أن كل مال لا يعرف له رب  
فسيبيله الفقراء .

( وإن غاب طالب غاصب أو سارق ) أو ذي تعدية من التعديات ، وطالبهم  
هو صاحب الحق ، أي إن غاب صاحب الحق عن الغاصب أو السارق أو المتعدي  
( طوب ) أي طالب الغاصب أو السارق أو المتعدي صاحب الحق المعبر عنه  
بطالب ( حيث كان فيعطي له ماله ) ويدركه عليه حيث كان ، والغيبة تشمل  
وجوهاً أن يذهب صاحب الحق عنهم ويتركهم في موضع التعدية ، وعكس  
ذلك ، وذهاب كل عن صاحبه بأن يتعدوا عليه ، فيذهبوا جانباً ، ويذهب  
جانباً ، فإن كل من لم يجتمعاً يصدق على كل أنه غاب عن الآخر ، ولو تبادر أن  
الغائب هو من تسبب في الغيبة بالذهاب ، وله أن يقهره بقادر عليه أو بنفسه إن  
أطاق ، ولو بكتاب أو رسول أن يجيء إليه بحقه إلى الموضع الذي هو فيه .

( فإن وجد ) بالبناء للمفعول أي وجد الغاصب أو السارق ، أو المتعدي  
صاحب الحق ( في غير محل الغصب أو السرقة ) أو التعدية ، ولو بلا ذهاب  
إليه ( وللمغصوب كالمسروق ) والمتعدي فيه ( مؤنة ) ككراء دابة أو جهاز  
دابة وأجرة الدليل ( لزم كالفاسد ) أي لزم مثل الغاصب ، وهو المتعدي  
والسارق ( إيصاله للمحل ) الذي غصب منه أو سرق منه ، أو تعدى فيه سواء

وإلا أدرك بكلّ محل ، وخير ربه مطلقاً ، وكذا إن وقع منع من  
غريم بعد حكومة في دين له مؤنة يستأدى . . . . .

كان قائماً بعينه أم لا ولو بمؤنة عظيمة ، وهي عليهم لا على صاحب الحق ، ولو  
بعُد صاحب الحق جداً عن محل التعدي ( وإلا ) تكن له مؤنة ( أدرك )  
الغاصب عليه أن يقبله منه في موضعه ، وذكر في الأصل أنه يدركه صاحب  
الحق ( بكل محل ) وجد فيه المعتدي كالسارق ، والغاصب ، وذلك لأنه لا مؤنة  
فيه يحتاج صاحب الحق إيصاله بعد قبضه من المعتدي إلى محل الغصب ، ولا  
يدرك عليه بعد ما وجده في محل أن يقول له : إيت به إلى موضع كذا ، ويجوز  
أن يريد إن وجد صاحب الحق أعني يرجع ضمير وجد إلى صاحب الحق إلا أنه  
يضعف بقوله : فيعطي له ماله إذ لو كان كذلك لقال فيعطى ماله بالبناء  
للمفعول ، ثم وجد في نسخة بالبناء للمفعول ، وأما ضمير طولب فهو على كل حال  
لصاحب الحق .

( وخير ) أي خير بعضهم ( ربه ) أي صاحب الحق بين أن يقبله وبين  
أن يقول : له إيت به إلى موضع كذا ، وهو محل التعدي أو غيره ، ولو جاء  
به إليه إلى غير محل الغصب ، لكان له أن يقول : لا أقبله إلا في موضع الغصب  
( مطلقاً ) سواء كانت له مؤنة أم لم تكن ، وإن أعطى من عليه الحق من له الحق  
حقه في موضع غير التعدي وبين من له الحق وبلده مسافة فيها من يقطع الطريق  
لم يلزمه قبوله ( وكذا إن وقع منع من غريم ) ونحوه ممن ليس ما عليه من التعدي  
كالمتأجر للأجير والملك كترتي دابة غيره ، وكالزوج عليه صداق زوجته وكالسيد  
عليه صداق زوج عبده ومن بيده أمانة ( بعد حكومة في دين له مؤنة ) أو في  
أجرة أو كراء ، أو صداق أو أمانة أو نحو ذلك مما له مؤنة ( يستأدى ) أي



حيث قدر عليه وإلا فقليل : يحكم عليه بمحل المعاملة ، وقيل : في كل بلد

يجبر على الأداء هو يستفعل من الأداء فهو بألف أو همزة بعد التاء وجهان وبتخفيف الدال فهو مثل : يستأجر ويستأكل إذ لو شدد لكان الماضي أدى بالهمز والشد فيكون الفعل سباعياً ، ولا يصح أن يكون سباعياً ( حيث قدر عليه ) بالبناء للفاعل أي حيث قدر عليه صاحب الحق أو للمفعول والفاعل هو صاحب الحق أيضاً والمؤنة على من عليه الحق لأنه لما امتنع من أدائه صار كالغاصب ، وكذا إن طالبه فامتنع من الأداء بلا إنكار لما عليه ولا حكومة فإنه يستأديه حيث قدر ولو فيما له مؤنة فيما بينه وبين الله ، وأما في الحكم فلا لعدم الحكومة عليه ولا سيما إن أنكر وقال : لم تطلبني ، أو قال : ليس لك شيء أو قال له : اذهب معي للحكومة ، وقيل : يستأديه في الحكم أيضاً إذ صح أن صاحب الحق طالبه فامتنع ، وصح أن عليه الحق .

ومثل هذا الذي ذكره المصنف هنا قد ذكره في كتاب الأحكام في باب دعاوى التعديت إذ قال : وكذا « الديوان » إن كانت لها وأبى المدين من الأداء بعد الحكم عليه ( وإلا ) تكن له مؤنة ، وقد امتنع من الأداء أو لم يمتنع ، أو لم يقع حكم وإنما قدرت هذا العموم ليتم له القولان بعد ، ولكن قوله بعد : وإن لم تكن له الخ ينافي ذلك ، فالأظهر أن يقدر وألا يقع منه المنع فيكون قوله : فقليل بمعنى فقد ذكر العلماء ، وقوله بعد : وقيل هو مستأنف عائد إلى مطلق المسألة لا مبنياً على قوله : وإلا فقليل الخ ( فقليل : يحكم عليه به ) الإعطاء في ( محل المعاملة ) ونحوه كمحل عقد الأجرة ، أو الكراء ، أو الصداق ، ومحل وضع الأمانة ، ولا يجزأ أحدهما غير ذلك إلا برضى صاحبه .

( وقيل : ) يحكم عليه بلا إعطاء ( في كل بلد ) طولب فيه ولو صعب عليه

لتعلقه بالذمة ولو له مؤنة ، وإن لم تكن له كالنقدين أدرك مطلقاً ،  
والقرض إن كان حياً فوق ما يحمله حامل على ظهره أدرك بمحل  
القرض ودونه في كل بلد غير الحجاز . . . . .

---

فيه إحضار الحق لصاحبه وسواء في مسائل الباب مطالبة من له الحق ، أو من  
عليه أو خليفة أحدهما أو خليفة كل منهما ، وإنما يحكم عليه في كل بلد على هذا  
القول ( لتعلقه بالذمة ) ، ونحو الأمانة لم يتعلق بالذمة ، لكن إن امتنع تعلق  
بالذمة ( ولو ) كانت ( له مؤنة ، وإن لم تكن له ) مؤنة ( كالنقدين ) إذا لم تكن  
لها مؤنة بأن لم يكثر مقدار ما يتقلا على حاملها ، ويعتبر الثقل أيضاً بطول  
المسافة فيثقل بطولها ، ولو خف ( أدرك مطلقاً ) في موضع المعاملة ، ونحوها  
وفي غيره امتنع إن طوّل في المحل أم لم يمتنع أو لم يطالب وذكر المصنف في  
قوله : فصل يستردّد مطلوب بكذا الخ من كتاب الأحكام ما نصه : ومن باع سلعة  
بكذا حياً أدركه قيل : في كل بلد .

( والقرض إن كان حياً ) أو غيره مما يجوز فيه القرض غير العين وغير  
الحيوان ، وأبو زكرياء لما ذكر ما ذكره المصنف والشيخ في قرض الحب قال :  
وكذلك غير ذلك من الحبوب ، وذلك في كتاب الأحكام له ( فوق ما يحمله  
حامل على ظهره أدرك بمحل القرض ) سواء طلب القضاء من له الحق أو  
من عليه .

( و ) إن كان ( قونه ) أي دون فوق ما يحمله على ظهره ، أي ليس فوق  
ما يحمله على ظهره ، بل مقدار ما يحمله أو قل أدركه صاحبه ( في كل بلد )  
طلبه صاحب الحق أو طلب من عليه ( غير الحجاز ) وأما في الحجاز فلا

وإن كان عيناً فحيث وجد وإن فيه ، وقيل : إن استوت الأسعار  
أدرك الحب مطلقاً . . . . .

يدركه فيه ، ولو قل لأنه طريق الحج ، والاحتياج إلى الزاد وغيره ، إلا إن كان  
وطنه في الحجاز ، فإن صاحب الحق يدرك عليه في غير بلده من مواضع الحجاز  
ما هو أقل مما يحمله على ظهره ، وأما مقدار ما يحمله وأكثر ، فإنه يدركه عليه  
في محل القرض ( وإن كان عيناً ) أو حيواناً ( فـ ) صاحبه يدركه ( حيث  
وجد ) من عليه الحق ( وإن ) وجده ( فيه ) أي في الحجاز ( وقيل : إن  
استوت الأسعار أدرك الحب ) أو نحوه مما جاز فيه القرض ( مطلقاً ) في كل بلد  
إلا في الحجاز ، ويدرك الدراهم في الحجاز أيضاً لأن المطالبة بها لا توقع غلاء  
الأسعار فيه ، بخلاف المطالبة بالحب ، ثم ظهر أنه أراد بالإطلاق العموم الشامل  
للحجاز وغير ذلك ، وإن اختلفت لم يدركه في الموضع الذي كان فيه سعره  
أكثر لئلا يأخذ أكثر من حقه ، وقد نهى ﷺ عن كل قرض جر منفعة ،  
وظاهر الحديث أنه إن أقرضه دينار أو دراهم في بلد لا يأخذها في بلد آخر إذا  
كانت قيمتها فيه أزيد من قيمتها في البلد الذي أقرضه فيه .

قال عبد الله السديكي شي العلامة المحقق شيخ أبي سته رحمه الله وجزاهما  
خيراً : وذهب إمام الحرمين من الشافعية ، إلى أن الإدراك في كل موضع ، إنما  
هو إذا كانت النقود مما لا عسر في نقلها ولا تفاوت قيمتها بتفاوت البقاع ، وإن  
كانت مما يعسر نقلها وتختلف قيمتها ، فلا يطالبه بغير بلد الإقراض ، ومذهب  
مالك أيضاً الإطلاق في العين اهـ قلت : الذي يظهر لي أنه يدرك عليه في كل  
بلد ولو اختلفت الأسعار أو تفاوتت النقود لأن التفاوت بالبلد كالتفاوت لأن  
ذلك مقدار واحد ترك في البلد أو حمل منه ، وإنما تزيد القيمة أو تنقص بالحمل

. . . . .

منه ، وإنما يمنع ما يختلف جودة ورداءة وإن رضيا جاز إن لم يقع شرط على  
على ذلك ، ثم ان الشيخ وغيره ذكر أن ما يحمله الحامل وأقل لا يدركه صاحبه  
إلا في بلد القرض ، وما فوق ذلك يدركه في كل بلد غير الحجاز عكس ما ذكر  
المصنف ، ولعل وجه الرفق على الذي عليه الحق ليعجز المقرض عن حمله فيترك  
مطالبته إلا في بلد القرض إلا في بلاد الحجاز فلا يدركه أيضاً وأما مقدار الحمل  
فدونه ، فإنه لما سهل على طالبه منع من إدراكه ، ويحتمل وجهاً آخر هو أن  
ما هو أكثر مما يحمله يتبادر أنه للتجر فأدركه وما هو مقدار الحمل أو أقل  
لا يتبادر فيه ذلك فلا يدركه فلعله للزاد أو نحوه ، وقد تظهر أمانة التجار  
وعدمه بغير ذلك .

ويحتمل أن يكون ذلك في جانب من عليه الحق أنه لا يدرك على صاحبه  
أن يقبضه منه إن كان فوق ما يحمله الحامل ، وإن كان مقداره أو أقل فإنه  
يدرك عليه ، ومقدار ما لا يحمله الحامل ست عشرة إن قضى له ما عليه فلا يدرك  
عليه أن يوصله له بعد ما قبض ماله .

ومن أسلف لرجل شعيراً أو قمحاً أو غيرهما من الحبوب فإنه لا يدركه عليه  
إلا في الموضع الذي أسلف منه ، ومنهم من يقول : يدرك عليه أن يعطيه ما  
يقوم به في حجره ، ومنهم من يقول : يدرك عليه إن استوت الأسعار في كل  
موضع إلا في الحجاز ، وأما ما كان عليه من الحبوب أو غيرها بالبيع والإجارة  
وما أشبه ذلك ، فإنه يدرك عليه حيث ما وجدته اهـ .

ولو كان له مؤنة ولو لم يقع منع بعد حكم بأن أذعن أو لم يكن حكم أصلاً ،

• • • • •

وهو قول ويأتي في كتاب الإجازات في باب : هل عقد الإجارة لازم الخ ما  
نصه : ويدرك أجرته في كل بلد ، وأن لها مؤنة كأثمان ومبيعات وصدقات  
لتعلقها بالذمة والعارية والوديعة في بلد وقعت فيه إن لم تحضرا ، وكذا الرد بعين  
إن كان له مؤنة يدرك في موضع أخذ منه ويجب الإيصال إليه اهـ .

قال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر رحمهم الله في كتاب الألواح : ومن اقترض  
لرجل شيئا معلوماً في مكان معلوم أو في وقت معروف ، على أن يعطيه في مكان  
آخر ، أو في وقت آخر ، مما كان فيه النفع لها أو لغيرها ، فذلك السلف الذي  
جر منفعة ، ولا يجوز لمن فعله ، وقيل : بالرخصة ، وحكي ذلك عن الشيخ أبي  
الربيع سليمان بن مخلف رضي الله عنه اهـ ، فهذا يدل على ما ذكرته ، أن نفس  
التفاوت بالبلاد لا يضر ، ألا ترى أنه لم يمنع رحمه الله ذلك إلا إن شرط ذلك .

وقال هاشم ومسبح : يجوز قرض طعام في بلد واشترط قضاؤه من بلد آخر ،  
وتخاصم مستاوي مع رجل استمسك به عند سرغين الجناوني ، وكان قاضياً من  
أولاد أبي مدراك على أن يعطيه سلفاً في ذلك البلد ، فألزمه سرغين الدفع فشكاه  
المتسلف إلى أبي الخير ، وكلاهما أخذ عن أبي الخير الدرقي فكلمه أبو الخير قال  
سرغين : كذا حفظناها عن أبي يحيى ، قال أبو الخير : لعلك سمعت ذلك في  
الدين ؟ قال : نعم ، قال : حكمها مختلف ، فرجع عن حكمه .

وصح النهي عن قرض جر منفعة فقيل : إذا جرى ذلك في نفس القرض ،  
وقيل : إذا قال : هات الكيس لأزرن لك منه لم يجوز إن كان له دين على آخر ،  
ويكره أن يقول : اذهب إلى الجارية فخذ منها قال أبو سعيد : اختلف في مقترض  
ببلد شرط قضاؤه من آخر ، واختار أنه إذا لم تقع فيه منفعة للمقرض جاز ،

ولا يصح تأجيل قرض ولو اتفقا عليه ، وجاز تأخيره بدونه  
برضى ربه . . . . .

---

وإن وقعت لم يعجبه لثبوت النهي عن ذلك ، قال ابن عباس : من أقرض قرضاً فلا يقبل من صاحبه كرامة ، ولا ركوب دابة ، قال المغيرة : أقرض جيرانى إلى العطاء ، فيجيء عطاؤهم أجود من دراهمي ، فقال : لا بأس إن لم تشترط ، وعن الزبير عن عطاء : أقرضت ابن عمر ألفي درهم فوزنتها ، فإذا هي تزيد مائتين فقلت : لعله أراد اختباري ، فأثبته ، فقلت له : يا أبا عبد الرحمن ، إنك بعثت إليّ بزيادة مائتين على حقي ، فقال : هي لك ، وهو قول الربيع ، وروي « خيركم أحسنكم قضاء »<sup>(١)</sup> وروي « المؤمن سمح إذا قضى ، سمح إذا اقتضى »<sup>(٢)</sup> ، وإن أعطاه أقل فرضي جاز .

( ولا يصح ) عند الأكثر ( تأجيل قرض ولو اتفقا عليه ) حال العقد ، فهو على الحلول أجل أو لم يؤجل ، وتأجيله لا ينعقد ، وإنما لها أن يصطلحا على تأخيره ، أعني تأخير قبضه بعد وجوبه ، أعني بعد ثبوت القرض ، قاله الشيخ أحمد في الجامع ، وهذا كما قال المصنف .

( وجاز تأخيره ) ، أي تأخير القرض ، أي المقرض ، أي تأخير قبضه ( بدونه ) ، أي بدون تأجيل ( برضى ربه ) بالتأخير ما لم ير أثر عدم الرضا ، قال في كتاب « الألواح » : وأما من أقرض لرجل شيئاً معلوماً فضرب له أجلاً

---

(١) رواه مسلم وأحمد والنسائي .

(٢) رواه مسلم وأبو داود .

. . . . .

يوفيه فيه ماله، فإن ذلك القرض لا يجوز ولا يحل، سيبله الربا، لأنه جر منفعة فهو حرام، وذلك الأجل زيادة ونفع لمن أقرض له ذلك الشيء، فإذا كان في القرض زيادة أي معقود عليها كما هنا فهو ربا، اهـ .

وهذا منه — رحمه الله — يدل على أن الزيادة ربا كانت في جانب المشتري والنقص في جنب البائع أو بالعكس، وأيضاً هو في جنب المقرض، لأن للأجل قسطاً من الثمن، ويدل على جواز القرض إلى أجل ولو من أول الأمر حديث التسلف من يهودي إلى وقت الصدقة، قال بعض : انفرد مالك بجواز اشتراط الأجل في القرض دون سائر العلماء .

وفي «الديوان» : وإن أقرض إلى أجل معلوم فالقرض جائز والأجل باطل، ومنهم من يقول : جائز إلى ذلك الأجل، اهـ .

وفي «الأثر» : اختلف في مقرض إلى أجل، فقيل : ليس له أن يطلب المقرض قبله لأنه من خلف الوعد، وقيل : له أن يطالبه بلا إضرار بملازمة، وللمقرض أدائه قبله لأن أجل القرض غير ثابت أي ولو أبى المقرض من القبض .

وظاهر كلام الشيخ أحمد المذكور في كتاب «الألواح» : أن النهي عن الجر للمنفعة الوارد في الحديث يعم جانب المقرض والمقرض، وفي كتاب «قوانين الأحكام الشرعية» : يجوز القرض بشرطين :

أحدهما : أن لا يجر نفعاً، فإن كانت المنفعة للدافع منع اتفاقاً للنهي عنه

• • • • •

وخروجه من باب المعروف ، وإن كانت للقابض جاز ، وإن كانت بينها لم تجز  
لغير ضرورة ، واختلف في الضرورة كمسألة السفاتج وسلف طعام مُسَوِّسٍ أو  
معفون ليأخذه سالماً ، أو مبلولاً ليأخذه يابساً فيمنع في غير المسغبة اتفاقاً ،  
ويختلف معها ، والمشهور المنع ، وكذلك من أسلف ليأخذه في موضع آخر يمنع  
فيما فيه مثونة حل ، ويجوز أن يصطلحاً على ذلك بعد الجلول لا قبله ، الشرط الثاني  
أن لا ينضم إلى السلف ، يعني القرض عقد آخر كالبيع وغيره ، اهـ .

ويعني بمسألة السفاتج : سلف الخائف من ضرر الطريق يعطي بموضع ويأخذ  
حيث يكون متاع الآخر فينتفع الدافع والقابض ، وفي ذلك قولان عند  
المالكية ، وكذا أجاز به بعضنا ، وأجاز بعضنا أن تقرض بتونس وتأخذ في  
مزاب مثلاً .

وفي صحيح البخاري : قال الليث : حدثني جعفر بن ربيعة عن عبد الرحمن  
ابن هرم عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ أنه ذكر رجلاً سأل بعض بني  
إسرائيل أن يسلفه ألف دينار فدفعها إليه إلى أجل مسمى أجله ، وقال ابن عمر  
وعطاء : إذا أجل في القرض جاز ، اهـ .

وذكر في موضع آخر منه ذلك ، وأن السائل أيضاً من بني إسرائيل ، وأن  
ابن عمر قال في القرض إلى أجل مسمى : لا بأس به ، وإن أعطي أفضل من  
دراهم ما لم يشترط ، وأن عطاء وعمر بن دينار أجازاه إلى أجل مسمى .

ويجوز القرض بين من يجوز بينهم البيع في المكيل والموزون فقط ؛ وقيل :



• • • • •

يجوازه في الأمتعة والثياب والآنية وما أشبه ذلك مما كان معروفاً على عادة الناس ومحاسنة الأخلاق فيما بينهم أنه يجوز مما يوصل إلى رده ويضبط، وكذلك ما يعد مثل الرمان وبيض الدجاج وما أشبه ذلك مما يوصل إلى رده ويضبط، والحيوان، قيل: بطل القرض فيه لأنه لا يعرف استوائه، وقيل: يجوز بالأشبار عرضاً وطولاً من عجم الذنب إلى المنكب، ومن المنكب إلى الكعب، لإمكان ضبطه، وأبطلوه في العبيد كذلك، وقيل: جائز، واختلف في قرض خدمة الحيوان والعبيد كالإختلاف في قرضها لعل أحدهما يخدم للآخر أكثر مما يخدم الحيوان الآخر.

ولا يجوز القرض بالجزاف ولو في مكيل أو موزون، وقيل: يجوز ويرد مثل ما أخذ، ولا يجوز قرض الدين ويجوز أن يقرض ماله في يد غيره وهو من ماله ما لم يصل المستقرض، ويجوز قرض التسمية في الدنانير والدرهم لا في غيرها إلا ما كان منها فوق الواحد فلا، قالوه في «الديوان»، قلت: وقيل يجوز قرض التسمية في غيرها وفيها ولو فوق الواحد، قيل: لا يجوز قرض الدرهم وقضاؤها بالعدد لتفاضلها، قلت: هذا إذا كانت تجري بالوزن لا غير وإلا جاز ذلك بالعدد، وكذا سائر السكة، ويجوز أن يأخذ غير ما أقرض فيه إن لم يشترط ذلك، وقيل: لا.

وقيل: يجوز أخذ حَبٍّ في حب، وقيل: لا إلا بقدر قيمته من جنس الحب الذي أقرض أو من غيره، وقيل: لا، إلا جنس حبه أو قيمته درهم أو دنانير يوم القضاء، وقيل: إلا جنس حبه، ويجوز القرض بجراب بلا كيل وأما جراب كيله كذا فلا يجوز إذ لم يقرض بالجراب وحده ولا بالكيل وحده، وإن عرف كم في الأول جاز، ويجوز أخذ أفضل مما أقرض إن لم يشترط اه.

. . . . .

ومن اقترض شيئاً ثم قال للمقترض لما طالبه : لا أحده فخذ مني الثمن  
فمعرضه عليه بسعره فلم يقدر عليه حتى رخص الشيء فقال للمقترض : خذ مني  
ما أقرضت لي ، أعني جنسه وطلب المقترض الدراهم ، قال أبو سعيد : له الدراهم  
لأنها سغراء بها ، وقال هاشم : له الجنس وتسعيرهما ليس بشيء ، وإذا كان  
المقترض والمقترض في بلد واحد فعلى المقترض الإيصال مطلقاً ، ولا يقترض لنفسه  
أو غيره مما في يده لغيره إلا بإذن أو دالة .

ويقترض خليفة اليتيم لنفسه لا لغيره من مال اليتيم ، ويقترض من ماله لليتيم  
ويأخذ من مال اليتيم ، وإذا أقرض لنفسه من ماله ثم رد برىء عند ويسلان وأبي  
عمران ، وإن أسلف منه لغيره ورده الغير له فقد برىء الغير ولا يبرأ هو حتى  
يصرفه في حوائج اليتيم ، وإن مات الخليفة فأطعمه المستقرض اليتيم أو ألبسه  
حتى أبلاه فلا يبريه ، ومنهم من يربخص ، وكذا جميع ديون اليتيم وتباعاته  
وكذا المجنون ، ومن كانت بيده أمانة فلا يأخذ منها إلا بإذن ، قلت : أو دالة ،  
وقيل : له أن يقترض مما في يده ما لم يكن ممنوع من صاحبه أو كراهة ، وما لم  
يكن في نفس المتسلف خيانة للأمانة أو عزم على أكلها فهو ضامن عاص حينئذ  
فإن أخذ ورد لم يبرأ ولو أذن له في الرد ، وقيل : برىء إن أذن له في الرد ،  
وقيل : ولو لم يأذن له فيه ، قال ذلك في « الديوان » .

ولا يسلف من عبد غيره إلا بإذن مالكة ويرد لمولاه ، ورخص أن يرد له إذا  
أخذ من يده وإن خرج من ملكه بوجه فليرد للمالكة الأول لا له ، ويرد للمقارض  
ما أسلف منه ولو رد المال لصاحبه ، قلت : وقيل يجوز أن يرد لصاحب المال  
ويرد لمن شاء من العقيدين ، وإن انفسخت عقدها رد لكل حصته ، وقيل :

## وشدد في نسيان تعدية وتضييع معاملة حتى تنسى ورخص لتائب

يرده لمن أقرضه ، والقرض سنة جارية بين الناس وهو من المعروف فيما بينهم ، ومن احتاج إليه أخوه المسلم في قرض ولم يقرضه وهو يقدر عليه لم يدخل حظيرة الفردوس ، أي الممنوع من الدخول إلا لأصحابه فهو بظاء مشالة .

وروي أنه ﷺ دان واستقرض ، وروي أنه مكتوب على باب الجنة : القرض بمائة والصدقة بعشرة ، فقيل : إنه منسوخ بمعنى أنه كان كذلك ثم جعل الله تعالى أجر الصدقة بعد ذلك أكثر ، وقيل : غير منسوخ .

وفي بعض الروايات أن رسول الله ﷺ لما رأى ذلك مكتوباً على باب الجنة قال لجبريل : ما بال ذلك ؟ قال : إن القرض لا يأتيك صاحبه إلا وهو محتاج ، والصدقة قد تقع في يد من لا يحتاج .

ولا يجوز قرض فسلة بأخرى خير منها ومن اقترض برسول فلما وصله قال : إنه فاسد ، فله رده ولمقرض حجته ، ومن عليه قرض لرجل وله على الرجل قرض مع تخالف الجنس فلها التقاصص عند الأكثر .

وفي « الأثر » : من أقرض دنانير فلا يأخذ إلا إياها ، وقيل : له أن يأخذها دراهم وبالعكس بالصرف بلا زيادة ، اهـ .

( وشدد في نسيان تعدية ) ونحوها مما دخل يده أو لزمه ضمانه من غير وجه شرعي أو بغلط ( وتضييع ) الخلاص من ( معاملة حتى تنسى ) ، وكذا ما أشبه المعاملة كلقطة وأمانة وجميع حقوق العباد .

( ورخص لتائب ) من ذنوبه متنصل منها معتقد للخلاص من كل تباعة ومن

فيهما . . . . .

كل حق (فيهما)، أي في التعدية وتضييع المعاملة ومثلها جميع حقوق العباد إن نسي ذلك، ورخص بعض في نسيان المعاملات ونحوها مما ليس بتعدية ولم يرخص في نسيان التعدية، وهو قول أبي خزر رضي الله عنه .

وفي « الديوان » : وإن لم يوص بما عليه من التعدي هلك تعمداً ونسي وإن لم يوص بما عليه من المعاملة من قبل الدين فلا يسهه ، وقيل غير ذلك، ثم ذكروا ما ذكر المصنف ثم من عذره في نسيان المعاملة أو التعدية أو غيرها ، فאלله جل جلاله يرضي عنه صاحب الحق بأن يعطيه من فضله بدلاً من حقه الذي على ذلك التائب الناسي، ومثله التائب الذي لا يجد ما يؤدي، وفي «القواعد» أنه إن نسي تباعة وقد تاب خرجت من حسناته يوم القيامة ، وإن لم تكن له حسنات أدى عنه مولاه بفضله في رواية ضمام بن السائب عنه عليه السلام ، وهو قول أصحاب الحديث ، وقد زعموا أنه إن لم تكن له حسنات فإنه يتحمل مقدار تلك التباعات من سيئات صاحبها ولم يصح عندنا هذا ، وأما أنواع الكفارات فقليل: يعذر في نسيانها ، وقيل : لا يعذر ، ورخص بعض أن لا يحكم بعصيانه ولو لم يوص بها عمداً .

قال الشيخ أحمد : وأما المعاملات كلها والأمانات إذا كانت الشهادة عليها فلا يحكم عليه بالعصيان إن لم يوص بها ، وأما إن لم تكن عليه شهادة ولم يعلم بها ، فقليل : يهلك ، وقيل : لا يحكم عليه بالهلاك وأمره إلى الله ، ووجه القول بهلاكه أن ترك الوصية عمداً بمنزلة الجحود لما عليه، والجاحد لما عليه كافر، وأما الحقوق التي بينه وبين الله تعالى مثل المغلطات والكفارات والعق والاموال التي لا تنسب إلى ملك أحد من الناس من وجوه الأجر والمسكنة إن لم يتنصل من ذلك في

. . . . .

---

حياته حتى مات ولم يوص بها فقد عصى ربه ، وقيل : إن أمره إلى الله تعالى إذا ترك الوصية بما كان مثل هذا كله فلا يحكم عليه بالعصيان ، والله أعلم وأحكم اهـ ، ببعض تصرف ، وسيأتي كلام في كتاب الوصايا إن شاء الله تعالى على ذلك .

واختلفوا في نسيان ما قامت به الحجة أو أخذ بالتصديق ، وسيأتي في الكتاب الأخير في قوله : باب بغض المعروف وأهله الخ وأذكر كلاماً أيضاً من ذلك قبل قوله : فصل ؛ إهانة الإسلام وأهله ، وتعظيم الكفر وذويه كفر .

## باب

جاز لزوم غريم بدين وإن بوكيل بعد حلول أجله إن أيسر ،

---

## باب

### في اللزوم

وقضاء خلاف ما في الذمة واستحقاق في القضاء وعيب فيه

( جاز لزوم غريم بدين وإن ) كان اللزوم ( بوكيل ) أو خليفة أو مأمور من جانب اللازم أو من جانب الملزوم أو كل منها بخليفة أو وكيل أو مأمور ، والمراد بالجواز مقابل المنع فيصدق بالإباحة والوجوب ، كما إذا كان صاحب الحق نائباً عن غيره بخلافة أو وكالة أو أمر يجب عليه اللزوم إذا تكفل الوكيل أو المأمور بالقبض ( بعد حلول أجله ) إن أجل ، وفي أي وقت إن وقع على الحلول ( إن أيسر ) ، أي حصل له ما يجده الخلاص بسهولة بلا وقوع في تهلكة .

قال المصنف في بعض مختصراته : ومعنى قوله : مطلق الغني ، أو قال :

## وإلا حرم ، وإن بمال الغير . . . . .

الموسر ، ظلم ، قيل : أن يكون دينه مما يقدر عليه وتنااله يده وربه محتاج إليه أو يطلبه وإن كان يطلب بدراهم وعنده النخل والدور والمراكب لا الدراهم فليس بمأطل ، ولا يأثم إن كان يريد دفع ما عليه ، ومن يقدر على الأداء سأل الناس وأدّى ، ومن عنده قليل وعليه حج ودين وعنده عيال لازم فالواجب قضاء الدين أولاً ثم العيال ، وإن خاف عليهم ضرراً أنفق عليهم واجتهد في القضاء ، وروي : لذي الحق يد ومقال ، أو قال : ولسان ، يريد باليد الملازمة وباللسان المطالبة .

( وإلا ) يوسر ( حرم ) لزومه على صاحب الحق أو نائبه كما قال ( وإن ) كان اللزوم ( بمال الغير ) بأن كان اللازم نائباً عن غيره فيلزم له ، ولا يأثم الذي لزم لنفسه أو لغيره إن علم أن الملزوم غني فإذا هو فقير أو لم يعلم غنياً أو فقيراً وإنما يأثم إن علمه فقيراً ولزمه ، وإن كان النائب فقيراً والمنوب عنه موسراً جاز لصاحب الحق أو نائبه لزومه لأنه يأخذ من الموسر فيعطي ، وإن كانا بالعكس ، فإن علم صاحب الحق أو نائبه بأنه يعامل نيابة عن غيره لم يحز له أن يلزم المنوب عنه لمعسر ، وله طلب النائب بدون أن يسيء طلبه ، ولا يلزمه أن يعطي إلا إن أوممه أنه يعامل نيابة عن موسر أو عن فلان وفلان معلوم أنه موسر فإذا الأمر خلاف ذلك فإنه يلزم النائب ، ووجب عليه الإعطاء ولو من ماله لأنه غره ولو لم يتعمد الغرر ، وإن لم يعلم أنه يعامل لغيره لزم صاحب الحق أو لزم المنوب عنه أو كليهما ، ولا يلزم المعسر منها ، ونائب صاحب الحق مثله ، ويأثم المطلوب عن نفسه أو عن من ناب عنه إن مأطل وهو قادر على الخلاص من مال المنوب عنه أو من ماله إذا جاز لصاحب الحق أن يلزمه فيما على غيره .

## الأول : لزوم ، . . . . .

وقال شريح والضحاك والسدي: أنه لا بأس على لازم ذي العسرة في الدين، وإنما قوله تعالى: ﴿فَنظِرَةٌ﴾ في من عمل الربا فلم يجد ما يرد لمن أعطاه، وقد حبس شريح معسراً فذكر له رجل الآية فقال: إنها في الربا، وذكرت ذلك في «هميان الزاد إلى دار المعاد»، وكذا روي عن ابن عباس والجمهور على أن الآية عامة، وطلب الحق لنفسه أو لمن ناب عنه ممن عليه الحق أو ممن كان نائباً عن صاحب الحق ثلاثة أقسام مترتبة:

(الأول : لزوم) وهو كبيرة في جنب اللازم إن كان الملزوم معسراً وفي جنب الملزوم إن كان موسراً فلم يعط، أعني أن ذلك اللزوم الصادر من طالب الحق أوقعه في كبيرة إذ لم يعطه، قال الله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾<sup>(١)</sup>، أي فالواجب نظرة، أو فعليكم نظرة، والأصل في الواجب الكفر بتركه والأمر للوجوب، والأصل في الوجوب ما ذكرت، وقال ﷺ: «لزوم الفقير حرام»<sup>(٢)</sup>، والمشهور أنه كلام موقوف لا مرفوع، والأصل في الحرام أنه كبيرة حتى يقوم الدليل أنه صغيرة، والصحيح في الآية أنها في المعسر مطلقاً، كما يدل عليه إطلاق الأحاديث وأنه لم يقل: ذا عسرة بالنصب وهو قول مجاهد.

وقال شريح والضحاك ونسب لابن عباس أنها في الربا، وقال ﷺ: «مطل الغني ظلم»، والظلم كبيرة وفي ذلك نظر، فإن امتناع من عليه الحق وهو موسر

(١) سورة البقرة: ٢٨٠.

(٢) رواه البيهقي.



والثاني : مطول ، والثالث : فجور من موسى لا معسر ،

مطل محرم للحديثين ، ولا يختص المطل بالطلب الثاني ولا الفجور بالثالث ، فامتناع الموسر أول امتناعه مطل وفجور كثانية وثالثة إلا أن ذنباً أعظم من ذنب .

( والثاني : مطول ) ، أي تأخير ، أي والطلب الثاني ذو مطول أو سبب مطول ، أي يترتب عليه ما يسمى مطولاً وهو عدم الإعطاء بعد طلب ثانٍ ، وهو أيضاً كبيرة أكبر من الأولى ، ولذلك خصّوه باسم المطول ، ويتصور هذا الثاني أيضاً في جنب الطالب إذا طلب معسراً مرة ثانية فقد فعل كبيرة أكبر من الأولى ، أعني أنه فعل كبيرة تشبه كبيرة الموسر الماطل مرة ثانية ، لكن لا يسمى طلبه مطولاً ، ويحتمل أن المراد أنه لزمه أولاً وهو معسر فذلك ما ترتب عليه مطل محرم ، ولما نبهه اكتسب أو وجد فطلبه ثانياً فامتنع ، وهذا الامتناع مطل وطلبه ثالثاً وهو موسر فامتنع فهذا الامتناع فجور ، وهو أيضاً مطل إلا أنه أشد من الأول .

( والثالث : فجور من موسى لا معسر ) ، أي كبيرة عظيمة أكبر من الثانية وتتصور في جنب الطالب إذا طلب المعسر مرة ثالثة ، وفي جنب المطلوب الموسر إذا لم يعط بعد الطلبة الثالثة ، وأما بعد ذلك فكلما زاد الطالب طلبه لا تجوز أو زاد المطلوب منعه لا تجوز ازداد فجورها .

ويحتمل أن الأول إثم لا يدري ما هو عند الله أصغير أم كبير فسمي بالزوم ولو كان كل من الأقسام لزوماً ، والثاني والثالث كبيرتان جزماً ، وبشكل على هذا حديث : مطل الغني ظلم ، فإن ظاهره أنه ظلم ولو بعد الطلب الأول .

. . . . .

ويحتمل أن الأول اثم غير مجزوم بأنه كبير بأن يفرض في طالب يظن أن المطلوب معسر ولم يوقن ، وفي مطلوب يقع بالإعطاء في كد أو مشقة شديدة على أن الغني في هذا الحديث من يجد الإعطاء بلا وقوع في ذلك ، والثاني والثالث في طالب يعلم بعسر المطلوب ، ومطلوب يجد الإعطاء بلا وقوع في ذلك ، ويحتمل أن الأول أرادوه في طالب ومطلوب معاً بحيث يكون الطالب لا يكفر بتركه كفر نفاق ، بل يأثم فقط كما هو قول ، والمطلوب يكفر نفاقاً ، فلما اختلفت مصيبتها عتبر باللزم فقط .

وفي « الديوان » : وقيل : من أقرض معسراً أو أحسن طلبه أظله الله في ظله يوم القيامة يوم لا ظل إلا ظله ، أي إلا الظل الذي ملكه ، ولم يجعل قوة لغيره إليه بخلاف ظل الدنيا أو إلا ظل عرشه ، وهذا يدل على جواز طلب المعسر طلباً حسناً لا خشونة فيه ولا تضيق ، فالإثم إنما هو في الطلب المصحوب بخشونة أو تضيق ، وقد ذكره الشيخ وأقره .

وروى مسلم عن أبي اليسر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : من أنظر معسراً أو وضع عنه أظله الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله ، بل أخبرنا الله الرحمن الرحيم أن الصدقة على المعسر بما في ذمته خير من إنظاره إلى ميسرة بقوله : ﴿ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرَ لَكُمْ ﴾ (١) ، وفي الحديث : « خذ حَقَّكَ في عَفَافٍ وَأَفِيًّا أو غير وافٍ » ، وروي أيضاً : « من شدد على معسر في التقاضي شدد الله عليه

(١) سورة البقرة : ٢٨٠ .

• • • • •

في قبره « (١) ، وروي : « لا تمكثوا على غرمائكم » (٢) ، أي لا تأخذوا ما عليهم بالإلحاح والاستقصاء ، وروي : « إمش إلى غريمك بحقه تشيعك الملائكة بالصلاة عليك » (٣) ، وهذا في الذي عليه الحق يمشي إلى صاحبه يعطيه ، ومن علم الله منه إرادة القضاء رزقه من حيث لا يحتسب أو يهيء له قضاءه في حياته أو بعد موته ، وقيل : من أخذ الدين وهو إليه محتاج ، وفي نفسه أن يقضيه قضاء الله عنه ، وقيل : لو علم صاحب الدين ماله من الأجر لم يأخذه ولو علم من كان عليه الدين ما عليه من الوزر إذا كان موسراً لم يسكه ، وكان بعض السلف يطيل تأخير حقه ثم يتركه طلباً للثواب .

ومن وكتل أحداً على اللزوم مع علمه بالعسر فقد عصى ، وكذا الوكيل إن علم ، ويكتب الأجر لصاحب القرض ما لم يلزم غريمه إليه أو يأخذ فيه الحميل أو الرهن ، ومنهم من يقول : ما لم يحجر عليه ، وأما إن حوله على غريمه فلا يكتب له الأجر بعد ذلك ، وإن نزع إليه الحجر بعدما حجر عليه فله الأجر أيضاً ، وإن كان معسراً ففرق به في طلبه كتب الله له بكل يوم قيراطاً من الأجر والقيراط مثل جبل أحد .

وروى مسلم عن أبي قتادة أنه طلب غريباً له فتواري عنه ، ثم وجده فقال : إني معسر ، قال : فإني سمعت رسول الله ﷺ قال : « من سره أن ينجي الله

(١) رواه أبو داود .

(٢) رواه ابن حبان .

(٣) رواه النسائي .

• • • • •

من كرب يوم القيامة فلينفس على معسر ويضع عنه ، وفي البخاري بسنده عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ : « من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عز وجل عنه ، ومن أخذ أموال الناس يريد إتلافها أتلفه الله » .

وروى البخاري ومسلم بسندهما عنه أيضاً أن رسول الله ﷺ قال : « كان فيمن قبلكم تاجريد ابن الناس فإن رأى معسراً قال لفتيانه : تجاوزوا عنه لعل الله يتجاوز عنا فتجاوز الله عنه » ، وروى عنه أيضاً بسندهما : « أنه كان لرجل على رسول الله ﷺ سن من الإبل فجاءه يتقاضاه فقال : أعطوه فطلبوا منه فلم يجدوا إلا سناً فوقها ، قال : أعطوه ، فقال : أوفيتني أوفاك الله ، فقال النبي ﷺ : إن خيركم أحسنكم قضاء » .

وفي رواية أنه أغلظ لرسول الله صلى الله عليه وسلم حين استقضاه حتى هوا به - يعني أصحابه - فقال : دعوه فإن لصاحب الحق مقالاً ، ثم أمر له بأفضل من سنه ، وروى بسندهما عن كعب بن مالك أنه تقاضى ابن حدود ديناً كان له على عهد رسول الله ﷺ فارتفعت أصواتها حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته فخرج إليها حتى كشف حجرتة فنادى فقال : يا كعب ، قلت : لبيك يا رسول الله فأشار بيده أن يضع الشطر من دينك قال : قد فعلت يا رسول الله قال : قم فاقضه .

وأخرج النسائي عن محمد بن جحش قال : كنا جلوساً عند رسول الله ﷺ فرفع رأسه إلى السماء ثم وضع راحته على جبهته ثم قال : سبحان الله ماذا أنزل من التشديد ، فسكتنا وفزعنا ، فلما كان من الغد سألته : يا رسول الله ما هذا

وجاز القضاء في دين وإن خلاف ما دين فيه . . .

التشديد الذي نزل ؟ فقال : والذي بعثني نبياً لو أن رجلاً قتل في سبيل الله ثم أحبي ثم قتل ثم أحبي وعليه دين ما دخل الجنة حتى يقضى عنه دينه ، ومثله ما رواه مسلم عن أبي قتادة الأنصاري عن النبي ﷺ أنه قام فيهم فذكر لهم أن الجهاد في سبيل الله والإيمان بالله أفضل الأعمال فقال رجل فقال : يا رسول الله أرأيت إن قتلت في سبيل الله تكفر عني خطاياي ؟ فقال له رسول الله ﷺ : نعم إن قتلت في سبيل الله وأنت صابر محتسب مقبل غير مدبر ، ثم قال رسول الله ﷺ : كيف قلت ؟ قال : أرأيت إن قتلت في سبيل الله أتكفر عني خطاياي ، فقال له رسول الله ﷺ : وأنت صابر محتسب مقبل غير مدبر إلا الدين فإن جبريل قال لي ذلك .

( وجاز القضاء ) ، أي الخلاص ( في دين ) مؤجل حل أجله أو عاجل وفي كل ما ترتب في ذمة بلا أجل أو بأجل حل كصداق واجرة غير السلم على ما مر فيه ، ( وإن ) كان المقضي به ( خلاف ما دين فيه ) ، أي خلاف ما بيع إليه وخلاف ما ترتب في الذمة وليس ذلك من بيع ما لم تقبض وربح ما لم تضمن ولا من بيع ما ليس عندك ولا من بيع الطعام قبل أن يستوفى إذ لا يقصدون بالقضاء بيعاً ولا يسمونه بيعاً ، ولأن الدين ترتب في الذمة إذا كان دنائير أو أودرام أو نحوها من السكة ثمن لا مئمن فلا يصح بيعه ، وربح ما لم تضمن ورد النهي عنه في البيع .

وقد اختار الشيخ أن لا يجوز القضاء بخلاف ما في الذمة إلا إن كان فيها دنائير أو دراهم ، وإذا كان الدين غير دنائير أو دراهم ولا نحوها فهو ثمن عند بعض ، كما قال الشيخ : إنه يقول في بيع النقد : بعث لك هذه الدنانير أو هذه الدراهم فإن

. . . . .

المتبادر أن المبيع هو المثلن ، فما في الذمة في بيع النقد على هذا هو الثمن طعاماً أو غيره ، وكذا في بيع عرض حاضر بعرض آجل أو عاجل يكون العرض العاجل أو الآجل هو الثمن لا المثلن ، فإذا كان ما في الذمة في بيع النقد وفي بيع عرض حاضر بعرض عاجل أو آجل ثمناً لا مثمناً فلا بأس بالتعرض بغيره لأنه لا يقال : إنه منيع لأنه ثمن كما هو قول ذكره الشيخ ، لكن قال : إنه يجوز عند بعض تنزيلاً له منزلة الدين الذي هو دنانير أو دراهم ، وقال بعض : بالمنع تنزيلاً له منزلة السلم ، كما ذكره أيضاً ، فإن كانت العلتنان من أصحاب القولين فلا إشكال ، وإن كانت منه نافت قوله : في بيع النقد بعت هذه الدنانير ، الخ .

وقد علمت أن المترتب في بيع النقد في الذمة وبيع نسيئة مجعول ثمناً ، وبهذا الجعل الحق بيع الدين الذي هو دنانير أو دراهم في الذمة نسيئة فكان المترتب في الذمة فيها غير عرض كما في دين الدنانير والدرهم ، فلا يقال : إن ذلك قياس مع وجود الفارق بأن ما في الذمة بالدين المذكور غير عرض كما قيل فافهم .

وقد مر أن بعضاً منع بيع النقد وبعضاً منع بيع عرض حاضر بعرض آجل أو عاجل ، والذي عندي أن الذي في الذمة من قبل بيع النقد أو من قبل بيع عرض بعرض مثمن لا ثمن ، وأن التعرض بخلاف ما في الذمة ليس بيعاً لما في الذمة ، وإن كان بيعاً فإنه يستثنى من النهي لما لم تقبض وربح ما لم تضمن وبيع ما ليس عندك وبيع الطعام قبل أن يستوفى لأنه ليس بيعاً مستقلاً ، بل مبني على الأول - معتقد به إبراء الذمة ، ولا يخفى أنه معتقد به إبراءها ، فإذا كانت كذلك فليس بيعاً خالصاً ، ألا ترى أن سائر البيوع تشغل به الذمة إذا لم تكن

ما لم يكن من نوع المبيع ، وجوز و . . . . .

يدأ بيد ( ما لم يكن ) ما قضى ( من نوع المبيع ) الأول وإن كان منه لم يحز القضاء لأدائه إلى الربا لأن في القضاء بمثل ما باع له بيع شيء يحسنه بالنسيئة فمنع عند بعض ولو لم يقصدوا ذلك أولاً ، وأجازه بعض إذا لم يقصد أولاً ولو بأكثر كما أشار إليه المصنف بقوله :

( وجوز ) لبعد التذرع إلى الربا وكون البيع الأول صار كالحكم المنسوخ ، واختاره بعض ، كما يأتي عن ابن جعفر ، وأجازه بعض إذا لم يتهم كما إذا قضاه بنوع المبيع ، لكن بأقل مما باع أو سواء ، ومنعه إذا كان بأكثر لأنه منهم حينئذ ، وإذا اتهم منع ولو بأقل ، ووجه المنع ولو بأقل أو مساوٍ إذا لم يتهم أن ذلك صورة ربا ، والربا يتصور كما في الحديث : إذا اتفق الجنس مطلقاً ما لم يكن يدأ بيد ، وقد تقدم أن بعضاً يقول : إن الربا يتصور إذا كانت الزيادة في جانب المشتري كما يتصور بكونها في جانب البائع ، وقال بعض : إن الربا لا يتصور بالزيادة في جنب المشتري وأن بعضاً يقول : لا يتصور الربا في المساواة ولا في النقص الذي في جنب البائع ، وعلى القولين : إذا تعرض له بالنوع المبيع بأقل أو بمساوٍ فلا ربا ، وتقدم قول يجوز بيع الذرائع كلها ما لم يعلم بنواها فينقض عليها ، وإذا كان ذلك في نية أحدهما لزمه نقضه فيما بينه وبين الله .

قال ابن جعفر : قال بعض الفقهاء : وله أن يتعرض بذلك من دهره من ذلك النوع الذي كان اشتراه ، يعني الذي كان باعه وهذا أحب إلي ، وتفسير اشتراه بباعه لا يتعين لجواز أن يكون المراد كان المشتري اشتراه .

(و) لا يأخذ صاحب الدين أكثر من حقه ولا أقل ، سواء أخذ ماله أو أخذ

يرد ربه ما زاد عنده ويدرك نقصاً إن كان . . . .

خلافه قضاء فيه ، وإن وقع زيادة أو نقص فإنه لا يفسخ بذلك ، ولكن ( يرد ربه ) ، أي رب الدين ( ما زاد عنده ) إن أخذ زائداً ولو رضي به الذي عليه الحق ، ( ويدرك ) على الذي عليه الحق ( نقصاً ) ، أي ما نقص عن حقه ( إن كان ) النقص ولو كان النقص برضى صاحب الحق لأنه إذا أخذ زائداً كان ربا لأن هذا الزائد جلبه ماله الذي في الذمة فكأنه باع ماله فيها بأكثر منه من جنس واحد .

وفيه أيضاً : بيع ما لم تقبض وربح ما لم تضمن ، وليس ذلك قضاء بخلاف ما عليه لاتحاد الجنس ولأنه قد ورد في « الأثر » : إن أكل طعام الغريم ربا إذا أكله صاحب الحق ، فكذا غير الطعام فهو نوع من الربا لم يشترط في تسميته ربا أن يتحد الجنس ويمتنع أيضاً من وجه آخر هو أنه مظنة الإعطاء خوفاً أو حياءً بلا طيب نفس ، ولو ادعى أنه بطيب نفس منه فإن بان له أنه أعطاه بطيبها وصدقه في أنه أعطاه صدقة أو هبة أو هدية بطيبها جاز له أخذها كما إذا قال وصدقه ، وكما إذا جرى الإعطاء منه قبل ذلك ولم يزد بعد شغل ذمته بالدين زيادة يظن أنها لأجل الدين ، وإن زاد لأجل الدين أو ارتاب فلا يأخذ ، وإن أخذ فليكافئه ويظهر له حين الأخذ أنه يقبض على المكافأة ، وإن لم يكافئه على أن يسقط له من الدين مثل ذلك لم يجوز عندي لأنه ولو نوى المكافأة لكن الذي أعطاه إنما أعطاه لأجل الدين فلا يجوز أن يعينه بالقبض على ما لا يجوز ، ومن أجاز قبض شيء على وجه جائز من أعطاه على وجه لا يجوز أجاز ذلك في المسألة .

وفي كتاب « الألواح » تلويح إلى هذا القول ، وإن أخذ قبل حلول الأجل



وجوز أيضاً برضى وهو من أحسن القضاء . . . .

فكذلك ، لكن من يقول بفسخ الدين إذا قبض كله أو بعضه يفسخ به الدين إذا قبض على أن يسقط مثله ومن يمنع ويأمر بالرد أمره بالرد ولم يفسخ الدين ، ومن أجاز برضى يجوز ، كذا أفاده أبو ستة ما بين تصريح وتلويح ، قلت : لا يفسخ لأنه لم يقبضه على أنه بعض دينه بل ذلك قبض لغير دينه على وجه لا يسوغ له بنية مقاصصته من دينه إذا حل لا يومئذ ، وإن أعطاه بعد الحل ولم يقبضه حتى أخبره أنه يقبضه على أن يسقط له مثله من الدين بالتقويم فذلك جائز ، لأنه من التعرض بخلاف ما في الذمة ، وأما منع أخذ ناقص فلأنه يؤدي إلى صورة بيع كثير بقتيل من جنس واحد ، وقد علمت أن بعضاً يقول : إن الربا يتصور أيضاً بما إذا نقص ما أخذ البائع عما أخذ المشتري من جنس واحد ، ولأنه يؤدي إلى بيع ما في الذمة بأقل منه وليس قضاء بخلاف ما عليه لاتحاد الجنس ، وإلى شراء المشتري ما في ذمته من الكثير بقليل ، وليس قضاء بخلاف ما عليه وربما لم يطب صاحب الحق بالناقص لكن أخذه مخافة أن لا يجده بعد لأمره ما .

( وجوز ) ما ذكر من الزيادة والنقص بلا إدراك ولا رد ( أيضاً برضى ) صاحب الحق بالنقص من حقه كالذي عليه الحق ورضى من عليه الحق بالزيادة كالذي له الحق ، ( وهو ) ، أي المذكور من النقص والزيد ( من أحسن القضاء ) المرغب فيه للأمور به في مثل قوله ﷺ : « إن خيركم أحسنكم قضاء » (١) ، فحسن القضاء من البائع هنا أن يأخذ أقل مما له ومن المشتري أن يعطي أكثر مما

(١) تقدم ذكره .

كهبه فيهما . . . . .

عليه ( كهبه فيهما ) ، أي في الزيادة والنقص ، فإذا أعطى من عليه الحق أكثر فقد وهب ما زاد ، وإذا أعطى أقل فقد وهب له صاحب الحق ما نقص ، وهذا القول هو الصحيح عندي ، لأن ذلك غير بيع مستأنف فلا ربا فيه ولم يقصدا ذلك من أول الأمر .

ولحديث أبي رافع أنه أمره ﷺ أن يعطي رباعياً خياراً أعرابياً اقترض منه بكرة ، فإذا جاز في القرض جاز في الدين لاستوائهما في أنها ترتبا في الذمة بل يجوز في الدين من باب أولى لاختلاف ما في الذمة مع ما بيع ولعدم النهي عن دين جر نفعاً في نفسه بخلاف القرض فإن فيه اتفاق ما في الذمة وما أقرض فيه والنهي عن قرض جر منفعة ، وقد اقترض ابن عمر ألف درهم فرد ألفاً ومائتين فقال : الألف قضاء لك والزيادة من عندي لك .

واختلفوا هل تجوز الزيادة بلامتياز لها من الحق الواجب أم لا ؟ ويجوز تقديم الزائد على الحق أيضاً ، وتجوز الزيادة بلا ذكر أنها هبة أو صدقة ولكن يفعل ما يعلم أنه لم يغلط ، والخلاف الذي ذكره المصنف في الزيادة والنقص ، والذي ذكرته أيضاً سواء في إعطاء نفس ما في الذمة وفي إعطاء خلافه إذا كان العمدة على أن ما في خلافه زائداً أو ناقصاً بالقيمة ، وأما إذا أعطاه خلافه على أنه مستوٍ لحقه لا زائد ولا ناقص فجائز ، ولو علم الذي أخذه أنه أكثر أو أقل أو زادت قيمته بعد أو نقصت ، لأن ذلك كما يربح الناس في معاملتهم ، وعلى هذا يحمل قول « الديوان » ما نصه : وأما كل ما أعطاه له بما كان خلافاً لدينه وكانت فيه الزيادة أو النقصان بالقيمة فلا بأس .

وجاز في حيوان وإن يوافق أو زيادة ، . . . . .

وفي « التاج » : إن كالم له فنقص كان عليه أو زاد كان له إذا طابت نفس الدافع لحديث رده عليه السلام الرباعي في البكر ، وفعل ابن عمر ، وقيل : يجب أن تكون الزيادة منفصلة عنه اه ، قلت : الذي عندي عدم وجوب الانفصال ، أما ما لم يكن فيه كالرباعي في الحديث فظاهر ، وأما ما أمكن فيه فلأن ابن عمر أعطى اثني عشر مائة دفعة ولم يميز الصدقة إلا بالعدّ بلسانه .

وفي « التاج » : اختلف فيما يرجح الميزان به فقليل : الزيادة بعد اعتداله هبة معلومة يجوز أخذها بطيب نفس ربه ، وقيل : إنها ثمن لبيع مستحق ، قال الشيخ خيس : والقولان عندي فاسدان ، إذ لا يكون الشيء مبيعاً حتى يعلم ثمنه وتلك الزيادة غير معلومة والهبة لا تكون إلا معلومة ، واختلف في جوازها إذا لم تعلم ، فإذا لم تكن هبة ولا بيعاً لم يجوز ، فقد أمر عليه السلام بالرجحان في الميزان ، فدل على أنه أباحه وزعم قوم أنه لا يجوز حتى يعتدل لسانه بالحق فتكون الزيادة منفصلة ، ويفسده ما مرّ من رد الرباعي بالبكر ، ومعلوم أن الزيادة فيه غير معلومة ولا منفصلة .

( وجاز ) القضاء ( في حيوان ، وإن يوافق أو زيادة ) ، ولا سيما إن كان بأقل أو بخلاف ، لأن الحيوان المتفق قد اختلف في أفعال النفس وصفتها مع اتفاقه فكأنه جلس آخر فن في ذمته دراهم أو دنانير أو غيرها قيمة عبد أو كبش أو بعير أو نحو ذلك فله أن يقضي لصاحب الحق من نوع ما باع له أولاً وهذا مناسب لما مضى للشيخ في السلم من منع السلم إلى الحيوان لاختلافه في فعل النفس ولما مضى له من منع البيع بها في الذمة لذلك ، ولما مضى له من منع تعويض الحيوان لتعذر المائلة فيه لذلك .

ومن قضي له في دينه كذا في ظنه ، . . . . .

والظاهر أن من يمنع القضاء بنوع المبيع أولاً أن يمنعه هنا أيضاً ، لأن أفعال النفس ولو اختلفت لكن الجنس واحد فإن الكبش مثلاً موافق للكبش ولو اختلفا في فعل النفس والربا يتصور بالجنس والنسيئة وهما موجودان ، وقد يكون أيضاً فعل نفس ما يأخذ أفضل من فعل نفس ما أعطى فليس ببعيد عن التهمة ، فإن قضي له في دينه نفس الحيوان الذي اشترى عنه أولاً أو نفس الشيء الذي اشترى عنه أولاً لم يحز كما يدل عليه التعبير في قول الجواز بالنوع ، فإن الشيء لا يكون نوعاً لنفسه ، وكما يدل له التعبير باختلاف أفعال النفس فإن الشيء لا يخالف نفسه إلا باعتبار حالين ، فإن تغير عن حال الأول ونقص فإنه يجوز القضاء به على ما قال الشيخ ، فإنه قال في فصل الذرائع : وإن حدث في المبيع نقص عن الشراء الأول فإنه يمكن أن تكون تلك الزيادة في مقابلة النقص ولا يتهم في ذلك إن اشتراه نقداً بأقل من ذلك بعد ما باعه إلى أجل ، وإن كان عليه حيوان .

فظاهر « الديوان » : أنه يجوز قولاً واحداً أن يزيد عليه أو ينقص بالرضى وعبارته بعد حكاية منع الزيادة والنقص وقبل حكاية قول بالجواز مطلقاً ما نصه : وأما كل ما أعطاه له مما كان خلافاً لدينه وكانت فيه الزيادة أو النقصان بالقيمة فلا بأس ، وكذلك الحيوان ، مثل إن كانت عليه شاة فأعطاه فيها شاتين ، أو كانت عليه شاتان فأعطاه فيها شاة واحدة فذلك جائز ، اهـ .

( ومن قضي له في دينه ) أو غيره مما ترتب في ذمته ( كذا في ظنه ) ، أي ذلك في ظنه ، أو يتعلق بمحذوف حال من الدين أي حال كون الدين مظنوناً بالمقدار لا محققاً وهو في نفس الأمر محقق ، ويجوز تعليقه بـ « قضي » مع اعتبار

فإذا دينه أكثر جاز وأدرك الباقي لا إن خرج أقل ، . .

تقييده بقوله : في دينه والظن بمعنى الإعتقاد الجازم لا بمعنى الطرف الراجح نائب فاعل قضي هو لفظة له أو هو قوله : في دينه ؛ والأول أولى بل يتعين لتقدمه وعدم داع إلى نيابة قوله في دينه وكذا بدل من دينه كأنه قيل : ومن قضي له في دينه عشرة دنانير مثلاً يجر عشرة على الإبدال من دينه ، ويجوز أن يكون كذا كناية عن الحال ، أي قضي له في دينه حال كونه كذا كأنه قال : ومن قضي له في دينه وهو عشرة دنانير مثلاً في ظنه (فإذا دينه) أو ما في ذمته (أكثر) ، ويجوز أن يكون كذا نائب فاعل قضي فقوله في ظنه على الوجهين الأولين عائد إلى قوله : كذا ، وعلى الثالث عائد إلى قوله : قضي له في دينه كذا بمعنى أنه ظن أنه قد تم القضاء وأنه في جملة الدين فإذا الدين أكثر والقضاء ليس فيه كله (جاز) القضاء .

(وأدرك الباقي) مثل أن يكون عليه خمسة عشر ديناراً فيغلط ، أو يتوهم أو ينسى هو وصاحب الحق ، فيقضي حياً أو تمراً أو غيرها على أن الدين عشرة فما قضى في العشرة ثابت ، ويزيد له خمسة الدنانير الباقية ، أو يقضي له فيها شيئاً ، وكذا إن نسيا ، وقال غيرها لهما : إن الدين كذا ، فقضي فيه فإذا هو أكثر ، وإن علم من عليه الدين أنه أكثر ، فقضي في أقل ، ثم علم صاحب الحق ، فأقر له من عليه الدين بأنه قد علم ، أو أقر لغيره ، فأخبره فصدق أو أخبر عنه شاهدان بالعلم بأن أقر لهما ، فإن القضاء باطل إلا إن أتمّاه فيتم ويدرك الباقي على حد ما مر ، وإن لم يصدق ، ولم تكن الشهادة ثبت القضاء ، وأدرك الباقي كذلك .

و ( لا ) يصح القضاء ( إن خرج ) الدين أو ما في الذمة ( أقل ) مما وقع

وجوز برد زائد ، . . . . .

عليه القضاء مثل أن يقع القضاء على أنه خمسة عشر ، فإذا هو عشرة ، لأنه وقع  
القضاء على الحق وغيره ، فوقوعه على مقدار الحق جائز ، وعلى الزائد غير  
جائز ، فقد اشتملت العقدة عقدة القضاء ، إذ هو بيع ، على جائز وغير جائز ،  
فبطلت كلها على مختار الشيخ ، فيرد ما قضى ويحددان قضاءً ، أو يأخذ نفس  
حقه ( وجوز ) ذلك القضاء ( برد زائد ) عن الدين إلى من عليه الدين ، وهو  
الذي قضى على أكثر مما عليه ، وذلك قول من قال : العقدة المشتملة على غير  
جائز ، لا تبطل كلها ، بل يصح الجائز منها ، والزائد يعتبر بتقويمها الواقع ،  
فلو قضى له غرارة تمر في عشر ريالات ، فإذا دينه تسع ريالات ، فإنه يرد له  
عشر الغرارة ، أو اشتركا فيها على أن له عشرها ، فباعاها مثلا ، أو اشترى منه  
صاحب الحق عشرها .

وقيل : إن بين الزائد قدراً معلوماً ، انفسخ القضاء فيه فقط ، وكذا إن  
بين لكل جزء مقداراً من المقتضي به ، وإلا انفسخ الكل ، ومثال التبیین أن  
يقول له : أقضي لك هذه الغرارة في ريالاتك ، إلا عشرها ، ففي ريالتك العاشرة  
أو نحو هذا ، أو أقضي هذه الغرارة في ريالاتك العشر ، كل ريال بعشر الغرارة ،  
وإذا وقع الحكم برد القضاء كله ، أو برد الزائد ، وقد استفاد صاحب الحق من  
ذلك ، فإنه يرد الفائدة كلها ، إذا حكم بفساده كله ، ويرد فائدة الزائد ، إذا  
حكم برد الزائد وحده ، ويدرك العناء ، وما صرف على ذلك الذي يرده ، وما  
بقي مما زاد فيه من ماله وصلح للزئع ، وإن لم يصلح للزئع فثله أو قيمته ،  
وقيل : لا يرد الفائدة ، ولا يدرك العناء ، ولا ما صرف إلا ما بقي من ماله  
مما زاد فيه كذلك ، وهكذا الخلف في رد الفائدة وإدراك العناء ، وما صرف

وفسد إن خرج خلاف ما قضى على المختار ، . . .

في المسائل التي يذكرها المصنف بعد وفي سائر بيوع الفسخ ، وإن قضى له شيئاً في دينه على أن دينه دنانير فإذا هو غيرها ، أو قضى له شيئاً من العروض على أن دينه عرض كذا فإذا هو عرض آخر بطل القضاء ورد ما أخذ وأدرك نفس حقه أو جدد قضاءً صحيحاً ، كما أشار إليه المصنف بقوله : ( وفسد القضاء ) ( إن خرج ) الدين ( خلاف ما قضى ) الشيء فيه ( على المختار ) ومقابل المختار تمام القضاء إن أتماه ، ويحتمل أن يريد بالقضاء هنا إعطاء نفس الحق لا إعطاء شيء بدله مثل أن يعطيه حقه دنانير فخرج أن حقه تمر أو نحو ذلك فإنه يرد ما أخذ ويدرك نفس حقه أو يقضيه قضاءً صحيحاً ، ومقابل المختار تمام ذلك إن أتماه ، وهكذا يظهر لي تأويل كلام المصنف ، والذي يعجبني إسقاط قوله : على المختار ، وإن شاء ذكره عقب قوله : لا إن خرج أقل ، ويدل له أن الشيخ وأصحاب « الديوان » قبله وأبا سته لم يذكروا في المسألة خلافاً .

وعبارة « الديوان » : وأما إن خرج الدين غير الدنانير فلا يجوز اه ، ذكره بعد القولين المذكورين في المسألة التي ذكرها المصنف قبل هذه ، وهي تحتل الوجهين المذكورين : أحدهما أن يقضى له شيئاً خلاف دينه على أن دينه نوع كذا ، فإذا دينه نوع آخر ، والثاني : أن يعطيه نوع كذا على أنه دينه فإذا دينه غير ذلك النوع ، والوجهان في نفسها صحيحان ، لكن الشيخ حمل عبارة « الديوان » على الأول إذ قال : وأما إن خرج الدين خلاف ما عليه القضاء ، فإنه لا يجوز لأنه قضى له في شيء ليس بواجب عليه اه ، ألا ترى أنه قال : قضى له في شيء ليس بواجب عليه ، فإن المتبادر من هذا أن قضى له شيئاً في شيء غير واجب عليه ، مثل أن يتوهم أن الواجب عليه شعير فيقضى فيه تمرأ ، ثم ظهر

وإن عيب خير في ردٍ أو أخذ أرش ، . . . .

أن الواجب عليه غير شعير ، فقلوه : قضى له في شيء صحيح ، ولما فهم بعض المحققين كلام الشيخ على الوجه الثاني من الوجهين المذكورين كتب على قوله قضى له في شيء لعله قضى له شيئاً ، الخ .

وإن تعمد قضاء في خلاف الدين فخرج ما قالوا إنه خلاف الدين هو نفس الدين أو تعمد إعطاء خلاف الدين ، فإذا ما أعطى هو نفس الدين ، ففي ثبوت ما فعلاً قولان ، الصحيح البطلان ، وكذا إن خرج ما قضاء في خلاف الدين هو نفس الدين .

( وإن عيب ) ما قضى في الدين ونحوه مما في الذمة ( خير في رد ) لما أخذ من المقضي إلى من قضاء فيدرك عليه نفس الدين أو يتفقان على قضاء صحيح فينجزانه ( أو ) إمساك ما أخذه في القضاء مع ( أخذ أرش ) أرش العيب ، وذلك أن القضاء بيع من البيوع إذا وقع بخلاف ما ترتب في الذمة ، فإذا تنازعا خالف قول من أراد نفس الدين لأن قضاء غيره بيع ثان ، والبيع إنما هو بالرضا وإذا كان بيعاً فخرج فيه عيب ، ففيه الأقوال التي ذكر المصنف في العيب في بابها ، والأقوال التي ذكرتها كلها فيه ، ولكن المختار عند الشيخ — رحمه الله — إن المشتري يختار بين أن يقبل المعيب بلا أرش وبين أن يردده ، وما ذكره هنا ليس هذا ولا أحد القولين اللذين ذكرهما هنالك مع هذا ، وهما أنه لزم العيب ، ويأخذ الأرش وأنه انفسخ البيع ، لكن عبارة الشيخ يردده إن شاء ، ويأخذ أرش العيب « بالواو » ، والأولى أن يكون بـ « أو » ولعل « الواو » بمعنى « أو » ، وقد عبر المصنف بالتخيير ولفظ أو تبعاً للمحقق المذكور آنفاً .



وإن استحقّ بعدول رجع عليه بدينه الأول ، ولا يقضي خليفة  
فما على . . . . .

ومثل ذلك عبارة « الديوان » إذ قال : ويدرك عليه أرش العيب ، وإن  
شاء رده عليه فعبر بالمشيئة بعد « الواو » والمشية تخيير فهي كـ « أو » ويحتمل  
أن يريد الشيخ أنه يرده إن شاء على قول من قال بتخيير المشتري بين قبول العيب  
بلا أرش وبين إبطال البيع ، يأخذ أرش العيب على قول من قال بلزومه وأخذ  
أرشه فيكون قد ذكر قولين وترك القول بالفسخ حتماً بلا ذكر ، وإن قضى له  
نفس الدين أو في الذمة فخرج فيه عيب ، فإن شاء رده وإن شاء أمسكه ويزيد  
له الأرش ويحتمله كلام المصنف والشيخ و « الديوان » .

( وإن استحق ) المقضي ( بعدول ) عنده ( رجع عليه ) ، أي على من كان  
عليه الدين ( بدينه الأول ) الذي كان في ذمته لا بقيمة المستحق ولا بعوض ،  
إلا إن كان لما قضاء شيئاً بدل دينه جعل له عوضاً فمما قضى ، فحينئذ يرجع في  
العوض على ما مرّ في باب العوض ، وقيل : يرجع بالعوض ولو لم يجعل له عوضاً ،  
وقيل : بقيمة ما استحق إذ لم يجعل له عوضاً ، وذلك أن القضاء بخلاف ما في  
الذمة بيع ، وقد مرّ أنه إذا اشترى شيئاً فاستحق منه .

قال بعض : يرجع على البائع بالثمن ، وبعض : يرجع بالعوض ، وبعض :  
يرجع بالقيمة ، وإن استحق بلا عدول وحكم الحاكم بغير عدول أو حكم بعدول  
عنده غير عدول عند صاحب الحق فإنه يأخذ دينه خفية من مال المستحق كما  
قالوا في « الديوان » وزدته إيضاحاً .

ولا يقضي خليفة ) ، أي نائب عن غيره ، ولو بوكالة أو أمر ( فيما على

مستخلف عليه خلافاً ولا يأخذه فيما له ، وجوز إن رأى فيه  
صلاحاً لهم ، . . . . .

مستخلف ) - بفتح اللام - ( عليه ) نائب فاعل مستخلف ، أو النائب مستتر  
في مستخلف ، لكن الأولى على هذا إظهاره بأن يقول : مستخلف هو الجريان  
الصفة على من ليست له ( خلافاً ) مفعول به ليقضي ، أي لا يقضي خلاف ما على  
غائب أو مجنون أو يتيم أو غيرهم ممن نائب عنه ولو حاضراً أو مسجداً أو مال  
أجر ، بل يقضي عنهم ما عليهم .

( ولا يأخذه ) ، أي لا يأخذ خلافاً ( فيما له ) ، أي فيما لمستخلف عليه من  
غائب ومجنون ويتيم وغيرهم بل يأخذ نفس الدين الذي لهم ، ( وجوز ) ما ذكر  
من قضاء خلاف ما عليهم وأخذ خلاف ما لهم ( إن رأى فيه صلاحاً لهم )  
لقوله تعالى : ﴿ يسألونك عن اليتامى قل إصلاح لهم خير ﴾ <sup>(١)</sup> ، والمجنون  
ملتحق بالطفل في الأحكام ونائب الغائب أو الحاضر أو المسجد ونحو ذلك لما  
ناب عنهم صار ما لهم كأنه ماله ، وكذا اليتيم والمجنون .

وفي « الأثر » : اليتيم والمجنون والمسجد ومال الأجر والزكاة والغائب  
والأمانة والوديعة واللقطة علمهم فيما يصلح لهم ، فهذا أثر جمعه من آثار ،  
والمعنى عندي أن يصنع في مال هؤلاء ما يصنع لماله من المصالح ولو كان مما يمنع  
في الجملة إلا برضى صاحبه أو مما منعه بعض العلماء في مال هؤلاء أو غيرهم .

(١) سورة البقرة : ٢٢٠ .

ومن قضي له دين ظن له فخرج لمن ولي أمره انفسخ كعكسه ،

وقال الوراني ، العلامة الثاني : معناه أنه إذا لم يكن لأحد علم بما يفعل في مال هؤلاء فليجعل علمه فيما يصلح لهم ، أي يتحرى في ذلك ، اهـ .

( ومن قضي له دين ) ، أي خلص له دين بغير نوعه قضاء فيه ( ظن له ) ، أي ظن الذي أخذ القضاء أن الدين له ( فخرج لمن ولي أمره ) ولو مسجداً أو مال أجرة ( انفسخ ) القضاء الذي قضي له سواء علم الذي عليه الحق أنه لمن ولي عليه الذي أخذه منه أو لم يعلم وظن أنه للذي أخذه ، لأن القضاء يبيع من البيوع فلما قضى لنفسه في نواه مع أن الدين ليس له صار كمن اشترى لنفسه بمال غيره فإنه شراء باطل .

وقيل : إن حضر الغائب أو أجازته الحاضر أو بلغ اليتيم أو أفاق المجنون ، فأجازوا ذلك القضاء لأنفسهم ثبت بلا تجديد ولا سيما إن علم من عليه الدين أنه لمن ولي ذلك الرجل أمره ، ولا يدرك أحدهما التأخير إلى قبول هؤلاء لأنه قضى بما لهم غلطاً ، وقيل : أيضاً إن كان لما ولي أمره ظهر له الصلاح في إثبات القضاء لهم أتمه لهم .

واقصر الشيخ وأصحاب « الديوان » على ما ذكر المصنف من الفسخ فيما ذكر ( كعكسه ) ، وهو أن يقضي شيئاً في دين ظنه لمن ولي أمره فخرج لنفسه فإن القضاء منفسخ ، وقيل : يجوز له إمساكه لنفسه ، لأن الذي قضاه له إن علم أن الدين له فقد عقد البيع له فليقبله هو الآن ، وإن لم يعلم أنه له ولا لمن ولي أمره فالعقد صدر منه للذي أخذ منه الآن كان الذي قضى قد نوى في قضائه لمن ولي ذلك الرجل أمره فإنه لا وجه لتأمله إلا إن أتمه له بعد أن خرج أنه للرجل لا للذي ولي عليه .

وجاز إن قصد لا تسمية ، ومن أعطى شيئاً يبيعه ويأخذ منه دينه  
فتلف قبل البيع أو ثمنه قبل القضاء لم يضمه إن لم يضيع ،

( وجاز ) القضاء قطعاً في العكس والمعكوس لمن المال له في نفس الأمر إلا  
عند من منع الخليفة من قضاء غير جنس الدين ( إن قصد ) القضاء بإطلاق من  
غير أن ينوي في حال القضاء أن الدين له ، وأن القضاء له ، ولا ينوي أن الدين  
لمن ولي أمره وأن القضاء لمن ولي أمره أيضاً بل ذهل أو خطر بباله أن يتدبر لمن  
هو وقبضه على ذلك ( لا تسمية ) في قلبه أو لسانه لذلك الدين والقضاء له أو لمن  
ولي عليه وسائر ما ترتب في الذمة كذلك في تلك المسائل كلها ، ومن نوى منها  
خلاف ما هو في نفس الأمر من أنه لفلان أو لمن ولي عليه أو لي أو لمن وليت  
عليه وصدقه الآخر عملاً بالفسخ ، وأما في الحكم فإنه يضي القضاء إن لم يتفقا  
على فسخ .

( ومن أعطى شيئاً يبيعه ويأخذ منه ) ، أي من ثمنه ، ( دينه ) بدون أن  
يلزم من عليه الدين أو بعد أن لزمه بلا تحجير وتضييق بنحو قوله : لا أفارقك  
حتى تقضي لي حقي ( فتلف ) منه بلا تضييع ( قبل البيع أو ) تلف ( ثمنه )  
بعد البيع ( قبل القضاء ) ، أي قبل أخذ ثمنه أو بعض ثمنه في دينه رجع عليه  
بدينه أيضاً وأخذه أو قضى له أيضاً ويتصور التضييع في قضاء الثمن بتأخير  
القضاء مقدار ما ينوي أن الثمن له في دينه ( لم يضمه ) ، أي لم يضمن ما تلف  
وهو الشيء إن تلف قبل بيعه وثنه إن تلف ثمنه بعد البيع ( إن لم يضيع ) في  
التلف ولا في القضاء ولا في البيع ، لأنه إن تلف الشيء أو ثمنه بالتضييع فإنه  
يضمن ما تلف كله ، وإن ضيع في القضاء بعد البيع ضمن أيضاً على حد ما يذكره  
من أنه يضمن مقدار دينه ، فلو حدد له وقتاً في البيع وأخره عنه فتلف أو أخر

• • • • •

عنه فباع فتلف ضمن جميع ما تلف لأنه خالف ما أُحدَّ له ، وكذا كلها خالف ما أُحدَّ له .

وإن قلتَ : كيف صحَّ له أن يبيع ويقضي لنفسه والقضاء بيع والبيع لا يكون إلا بين اثنين ؟ قلتُ : ليس كل قضاء بيعاً كما يتوهم وإنما الذي هو بيع هو قضاء خلاف ما في الذمة بدلاً منه ، وهبُ أنه بيع لكن لا مانع من صحة البيع والشراء من واحد بأمر الآخر .

وحديث : « البائع بالخيار » لا يكون نصاً في منعه ، ولو احتج به ابن بركة للمنع ، بل أحاديث البيع عن تراضٍ دليل لجواز كون الواحد بائعاً مشترياً برضى الآخر كما إذا قال : 'أخذ لنفسك من مالي بما تباع به للناس أو رضيت أن تأخذ لنفسك كالناس وهنا أخذ لنفسه برضى القائل له : بع وخذ لنفسك الثمن فكيف وليس هذا بيعاً وإنما هو أخذ من الأمانة أو أخذ لها كلها بأمر صاحبها فإنه لما باع الشيء صار ثمنه في يده أمانة ، فهو كمن بيده أمانة ، فقال له صاحبها : خذها أو بعضها لنفسك في حقك ، وكمن قال له صاحب الحق : اذهب إلى فلان وخذ منه ما لي عليك في حقك ، أو اذهب إلى حجرتي وخذ منها ما لك عليّ ونحو ذلك ، ولو زاد ما نحن فيه بأنه صار الثمن في يده أمانة بعد بيع المثل الذي كان أمانة ولم يكن أمانة من أول الأمر، وهذا غير ضائر، ولا زالت العلماء في الآثار تجيز قول القائل : إقض من مالي حقك، وقول القائل : إقض مما في يدك حقك .

ولا يخفى أن بائع الرهن يأخذ بنفسه من ثمنه ولو لم يأمره الراهن بالأخذ ما لم

ولا زائداً على قدر الدين ولو ضيع القضاء ، . . .

يمنعه حين عقد الرهن ، وقيل : إن لم يعقده على أن يأخذ بنفسه لم يأخذ بنفسه إلا برضاه بعد ، وإن عقد على الأخذ أخذ فلا نسلم ما قيل : إنه لا بد من شخص يعطيه دينه أو حقه ، ولا يأخذه بنفسه .

وباب السلم مع ضيقه قد أجاز فيه بعضهم أن يعطي المتسلف ما يشتري به ما أسلم إليه ويأخذه لنفسه ، ولكن المشهور المنع فيه ، وإذا كان ما في الذمة عروض لم يجوز أن يعطيه ما يشتريها به ، ويأخذها لنفسه لأنه إذا اشتراها صاحب الحق بما أعطاه وأخذها صار كأنه باع ماله في ذمة من عليه الدين بما في يده من العروض التي اشترى فيكون قد باع ما لم يقبض وليس عنده ، وباع الطعام قبل أن يستوفى إن كان طعاماً ، وذلك يتصور في بيع السلم وبيع النقد وبيع الدين إلى عروض ، ومن أجاز ذلك لم يعتبره بيعاً بل مجرد إبراء ذمة وخلاص دين ، وإن قلت : إذا كان في الذمة عروض وأعطى دراهم مثلاً يشتري بها عروضاً يأخذها ، فإن قبضه للدراهم ليشتري بها كأنه قبض للثمن الذي أعطى أولاً فلم يجوز بخلاف ما إذا كان في الذمة دراهم مثلاً فأعطى شيئاً يبيعه ويقضيها بثمنه فإن قبضه للشيء ليبيعه كأنه قبض له في دراهمه فجاز لجواز قبضه عروضاً بدل دراهم في ذمة غريمه ، قلت : لو كانت هذه علة تثبت كما قيل لمنعت الصورة الأولى بقضاء غيره فيما له وهم لم يمنعوها بقضاء غيره ، وأيضاً الصورة الثانية الجائزة الإشكال فيها باقية على من قد يدعي أنه لا بد من قضاء أحد له .

( ولا ) يضمن ( زائداً على قدر الدين ولو ضيع القضاء ) فإن باع وآخر القضاء ليعلم كم دينه فتلف قبل علمه أو علم قبل البيع وبعد الأخذ ونسي مع البيع أو عقبه باتصال قبل القضاء لم يعد مضيعاً لأن النسيان ولو كان لا يحط

وكذا من له على أحد دينار فأعطاه ديناراً يزنه ويقبضه في ديناره  
فتلف قبل الوزن لم يضمه ، وضيع إن وزنه ولم يقبضه ،

الخطأ لكن ذلك في نسيان أدّى إلى تلف بنفسه ، والتلف هنا ليس واقعاً  
بنسيان بل تلف بأمر غير النسيان ، وأصل الضمان بالخطأ لزوم دية الخطأ ،  
وقيس عليه الخطأ في المال والتلف في ذلك كله بنفس الخطأ ، فإذا أخرج القضاء  
بعد إمكانه حتى نسي فذلك تضييع وخروج عما حد له في المعنى ولو لم يلفظ به ،  
وذلك أنه جعل له البيع ليقبض فيقبض لا لبيع فيمسك بلا قضاء إلا لغرض  
صحيح مثل أن يبيع فيعطيه بعض الثمن فينتظر بالقضاء بقية الثمن ، وإنما  
يضمن قدر الدين فقط فيسقط دينه فيه إذا ضيع القضاء ، ووجه عدم الضمان  
في هذا الكلام والذي قبله من المصنف أن ذلك بيده كإمانة .

ولتضييع القضاء صور منها : أن يبيع بقدر دينه فيقبض الثمن فيمكث لم  
ينوه لنفسه مقدار ما ينويه ، ومنها : أن يبيع بأقل من دينه كذلك فيمكث  
مقدار ما ينويه ولم ينوه ، ومنها : أن يبيع بأكثر فيمكث مقدار ما يعد دينه  
منه ويعزله وينويه لنفسه ولم يفعل ذلك ، ومنها : أن يوسع له في القضاء وقتاً  
محدوداً فيخرج ولم يقض ، وإذا باع بأقل أدرك الناقص لأنه قال له : بع وخذ  
حقوقك ولم يأخذ الشيء على أنه حقه ، بل حقه من ثمن الشيء .

( وكذا من له على أحد دينار ) مثلاً ( فأعطاه ديناراً يزنه ويقبضه في  
ديناره فتلف قبل الوزن ) بلا تضييع منه في تلفه ( لم يضمه ) لأنه لم يضييع  
في القضاء ولا في الوزن فهو يدرك ديناراً على غريمه ، وإن ضيع في التلف أو  
خالف ما حد له من وقت في الوزن أو مكان أو وزن ضمن ( وضيع إن وزنه  
ولم يقبضه ) وكان ديناراً تاماً فتلف بعد الوزن فهو له ضامن فإن شاء أسقطا

ومن قال لغريمه : لا أفارقك حتى تقضي لي حقي فأعطاه ما يبيع  
ويقضي منه فتلف أو ثمنه ضمن ما يقابل دينه كالرهن ، ولا يدرك  
شريك في دين إلا منابه . . . . .

---

ديناره فيه ، وأما إن وزنه فخرج ناقصاً أو زائداً فلم يقضه فإنه غير مضيع ،  
لأنه لا يمكن قضاؤه وهو زائد أو ناقص بلا رضى بينهما ، فيدرك ديناره تاماً  
ولو تلف ، وذلك لأنه أعطاه على أن يعطيه كله في ديناره كله هذا إن لم يضع  
في تلفه .

( ومن قال لغريمه : لا أفارقك حتى تقضي لي حقي ) أو إن لم تعطيني  
حقي تأدية عليك بديني أو بالمطالبة والشم أو بالإفلاس ، وافعل كذا أو أقول  
كذا من كل ما يتضرر به ويعظم عنده ( فأعطاه ما يبيع ويقضي منه ) حقه  
( فتلف ) ما أعطاه قبل البيع ( أو ) تلف ( ثمنه ) بلا تضبيع ( ضمن ما يقابل  
دينه كالرهن ) إذا ضاع من المرتهن بلا تضبيع فيسقط دينه في مقابلة مقدار ما  
تلف ، ولا يضمن الزائد ضمن ما قابل لأنه أخذه كالرهن ثقة في ماله ولم يضمن  
الزائد لأنه أمانة إلا إن كان ضيع ، وإن كان أقل من دينه زاد له من عليه الدين ،  
وعلى هذا العمل في الرهن بأن جعل أصحاب هذا الرأي الدين في مقابلة مقداره  
من الرهن وضمائنه ، وجعلوا الزائد من الرهن كالأمانة ، وفي المسألة الأقوال  
الآتية في تلف الرهن في كتاب الرهن ولو اقتصرنا على ذكر هذا القول ، وإنما  
اقتصرنا عليه لأن به العمل ، وإنما كان ذلك كالرهن لأنه ضيق عليه حتى أعطاه  
ما يثق به في دينه بتكليف .

( ولا يدرك شريك في دين ) على الغريم ( إلا منابه ) إلا إن أمره الشريك



إن مات الغريم معدماً أو حجب أو أفلس ، وقيل : يدخل إن كان أصله مشتركاً .

الآخر بقبض منابه ، وإن قبض الكل بلا أمر أدرك الشريك الآخر إن لم يرض بعد بذلك على الغريم منابه وأدرك الغريم على قابض الكل رد مناب الآخر بأن يقسم ما أخذ ، ويلحقاه بالباقي معاً مثلاً ، أو وارثه كل ذلك لا يفعله ( إن مات الغريم معدماً ) أو كان جباراً لا يقدر الآخر على أخذ منابه منه ( أو حجب ) الدّين كله أو سهم الذي لم يأخذ ولا بينة ، أو كان بينة لا يحكم له بها ( أو أفلس ) أو جن أو غاب أو أحدث فيه محذوراً مما ينقص خلاص الدين أو خيف حدوثه أو لم يحدث شيء مما ذكره أو ذكرته ، ولكن خص ما ذكره بالذكر لأن الغالب المعتاد أن يرغب الشريك الذي لم يأخذ في الدخول مع الأخذ فيما أخذ إن مات الغريم أو أعدم أو حجب أو أفلس ، ويقرب من ذلك ما إذا غاب بعيد أو خيف عدم رجوعه ، ولأنه يتوهم الحكم له بالدخول بالموت والإعدام والجحد والإفلاس ، بل يدرك الذي لم يأخذ منابه سهمه على الغريم أيسر أو أعسر حضر أو غاب عقل أو جن ، وإن مات أدرك على الوارث ، وإن لم يترك مالا لم يرجع على الذي أخذ بشيء على هذا القول إلا إن أخذ منه في مرض موته الحابس له أو حين أيس من نفسه بلا مرض فإنه يرجع على الذي أخذ فيقاسمه فيما أخذ بحسب شركتها .

( وقيل : يدخل ) الذي لم يأخذ على الذي أخذ فيما أخذ ( إن كان أصله ) ، أي أصل الدين ( مشتركاً ) بينهما بأن يشتركا في شيء فيبيعه له ، وذلك لأن الدين على الشركة فما أخذ هو على الشركة ، وإلا لزم أنه قسم المشترك وحده دون حضرة شريكه ، وأما إن لم يكن أصله مشتركاً فلا يدخل ، مثل أن

• • • • •

يهب لهما أحدهما في ذمة أحد أو يرثا ما في ذمة أو يبيع له كل واحد منهما ماله  
بشمن على حدة فيعقد لهما عقدة واحدة بالقبول عنها ، وقيل : يدخل مطلقاً ،  
وقيل : إن أخذ بغير إذن صاحبه دخل إليه فيما أخذ ، وإن أخذ بإذنه لم يدخل  
وذلك كله في الشركة الخالصة بلا تفويض ، وأما لو اشتركا في كل شيء شركة  
تفويض أو في خاص بتفويض كسلعة أو دواب أو دنابر يخصانه ويتفاوضان في  
التجربها والمعاملة ، فإن الصحيح أن كلا منهما يدرك الكل .

وفي « الديوان » : بعدما ذكره المصنف وكذلك العقيدان : إن انفسخت  
عقدتها فلا يدرك أحدهما إلا منابه ، ولا يدرك أيضاً على أحدهما إلا ما نابه ،  
ومنهم من يقول : يدرك على من عامله منها جميع الدين ، ويدرك هو أيضاً على  
من عامله الدين كله ؛ وإن لم تنفسخ عقدتها فإن على كل واحد منهما الدين كله ،  
ويدرك كل واحد منهما دينه أيضاً ، وإن اشترك الرجل مع ابنه الطفل أو اشترك  
خليفة اليتيم مع اليتيم الدين فإن الأب والخليفة يدركان ذلك الدين كله ، اهـ .  
والله أعلم .

## باب

إن أمر ربُّ دَيْنٍ غريمه بقضاء دينه لطفله أو عبده أو هما لغيره

---

## باب

فيما يأمر به صاحب الدَّين غريمه أن يجعله لدينه

( إن أمر رب دَيْنٍ ) أو صاحب حق مترتب في الذمة مطلقاً ( غريمه ) أو من عليه الحق مطلقاً ( بقضاء ) ، أي إعطاء ( دينه ) ، أو حقه مطلقاً ( لطفله أو عبده ) أو غيرهما وإن مجنوناً ، و « الهاء » في طفله وعبده لرَب الدين ( أو ) لطفل أو عبد ( هما لغيره ) ولو مجنونين بإذن الأب والسيد أو نائبهما أو بلا إذن لدالة أو بدونها لكن يلزمه حق استخدامهما بلا إذن ، ولا دالة مع التوبة ، وجملة هما لغيره نعت لمعطوف محذوف كما رأيت على القلة لعدم قول المنعوت : بعض ضمير مجرور بـ « من » أو « في » ، ويجوز عطف قوله هما على طفل أو عبد إنابة لضمير الرفع المنفصل مكان المجرور المتصل ولغيره حال ، والأولى أن يقول : أو هما لغيره ، فيكون هما ضميراً متصلاً ، ولغيره حالاً كذلك ، وأولى من ذلك أن يقول : بقضاء دينه لطفل أو عبد وإن لغيره

بريء منه إن فعل كما مر ، ولا يبرأ إن أمره بقضائه لطفله أو عبده  
حتى يصل ربه إذ هما كهو ، . . . . .

( براءة منه إن فعل كما مر ) من قضائه لطفل أو عبد أو غيرهما، وعلة براءته أنه  
فعل ما أمره به من له الحق كما دلّ عليه بأداة الشرط إذ علق براءته بفعل ما أمر،  
ولو فتحنا همزة أن على التعليل لكان تعليلاً صريحاً أي إن أمره بفعل براءة منه  
لأنه فعل كما أمر ولو تلف من يد الطفل أو العبد أو المجنون ولو كانوا لغير صاحب  
الحق ، لأن الإيصال إلى يده حق له فلما قصر فيه ومكن حقه بيدهم فقد ترك  
حقه من الإيصال ، وما كان حقاً لمخلوق إذا تركه صح تركه كما أنه لو ترك نفسه  
المال وأبرأ منه الذمة المشغولة به برئت ، وكما لو قال له : ميّز لي حقي وألقه  
في البحر أو ألقه في وجه كذا أو موضع كذا ، ففعل لبرئت ذمته لكنها  
مشتركان في اثم تضييع المال في كل صورة علما معاً أنها تضييع ، أو جهلا لكن مما  
يوصل لعلمه بالعلم كالإعطاء في ما مر ، ومن جهل منها وليس مما يوصل لعلمه بالعلم  
لم يأتهم بخلاف النفس ، فإنه لو قال لك إنسان : اقتلني ، وليس قتله حقاً لك  
بنفسك أو بواسطة ، أو اجرحتني ، أو اقطع عضوي ، أو أفسد شيئاً في جسدي  
وليس ذلك نفعاً له كطب ففعلت لهلكة إجماعاً ، ولزمك الضمان على الصحيح ،  
إذ لا يملك الإنسان بدنه في مثل ذلك ، وإن أمره بإعطائه لطفله أو المجنون  
أو عبد بإذن نحو الأب والسيد ففعل فضيعاه ، ففي لزوم الضمان للأب والسيد  
قولان ، وإن تلف بلا تضييع فلا ضمان .

( ولا يبرأ إن أمره بقضائه لطفله ) ، أي طفل ذلك الغريم ، ( أو عبده )  
أو مجنونه ( حتى يصل ) الدّين ( ربه ) ، أي رب الدّين ( إذ ) عبده الغريم  
وطفله ( هما ) ومجنونه ( كهو ) فما بأيديهم بمنزلة ما لم ينفصل عن يده كما أن

وجوز بهما أيضاً ، . . . . .

عبد صاحب الحق وطفله ومجنونه بمنزلته فما وصل يدهم بأمره فكأنه وصل يده ، وكذا مأموره ووكيله وخليفته وكما أنه إن قال : إيتني به ، فأناه به فضاء ، لا يبرأ الغريم ، وفي قوله : كهو ، اسنارة ضمير الرفع للجور .

( وجوز ) أن يبرأ الغريم ومن عليه الحق مطلقاً (بهما) بطفله وعنده وكذا مجنونه بأمر من له الحق ( أيضاً ) ولو لم يصله ، وهو الصحيح عندي ، أصله سائر الحقوق التي للخلق إذا تركت برئت الذمة منها ، فكيف وقد جعل هو قبض هؤلاء قبضاً لنفسه وليس بتقبيض هؤلاء بأعظم من تركها بالكلية ، ولا يقال : إن الأمر بالقضاء لهؤلاء أمر للمستولي عليهم بإيصال الحق إليه لأننا نقول : ليس كذلك ، بل لو أراد به أن يوصله لقال : أوصله إليّ ، بل أراد وصوله إليه فتسبب فيه بالأمر بتقبيض هؤلاء ، وله أن يجعل ماله بيد من شاء ولو جعله بيدهم برىء المستولي عليهم الذي كان بيده ، فلو كان أمره فيهم غير مؤثر إذا ائتمر فيه المستولي لكان لا يؤثر أيضاً إذا قال : اقضه لعبدك أو ابنك أو مجنونك وإذا قضيته فقد برئت منه ، أو ما وصلهم فقد وصلني ، ولا شك أنه إذا قال له هكذا ففعل ما أمره به فقد برىء .

وهذه الصور كلها سواء في أصل التبرئة وإنما تفاوتت في تأكيد الإبراء وليس أمره بالقضاء لهؤلاء بمنزلة أمره إياه بمجيئته بذلك الحق أو بإيصاله ، لأن أمره بهما لم يفصل الحق به من يده وأمره بأن يقضي لهؤلاء فصل الحق به من يده إذا أوصله بأيديهم وكانوا كوكلائه على القبض ، والعلة في براءته إذا قضاه لعبد صاحب الحق أو طفله أو غيرهما بأمره هي العلة في براءته إذا قضاه لطفل نفسه أو عبده أو مجنونه بأمر صاحب الحق ، وهي أنه فعل ما أمره به إلا إن قال : لا تبرأ

وإن أمره بإرسال مع آتٍ من قبله برىء إن وصل ، وقيل :  
مطلقاً ولو مجهولاً ، . . . . .

إلا إن وصل بيدي فإنه لا يبرأ إذا أعطاه بيد طفله أو عبده أو مجنونه بأمر صاحب الحق حتى يصل ، وهذا لا يختص بمن ذكر بل طفل صاحب الحق أو عبده أو مجنونه كذلك إن قال : أعطهم ، ولا تبرأ إلا إن وصل .

( وإن أمره بإرسال مع آتٍ من قبله ) ، أي مع من يأتي من جهته بلا تعيين أحد ( برىء إن وصل ) لا إن لم يصل ، فإنه إن لم يصل لم يبرأ ولو أرسله مع أمين لأنه لما لم يعين له كان كمن لم يأمره بالإرسال لأنه إذا عيّن كان المعين كوكيله فيبرأ من عليه الحق بتقبيضه ، ولو لم يوصل ، كما يبرأ بوكيله على القبض ، وإذا لم يعين لم يكن من يرسل معه كوكيله إذ لا وكالة على جهل إذ لو قال أحد : كل من جاء من عندك فهو وكيل لي لم تصح الوكالة بهذا لأحد ، وكما أنه لا بد من العلم بالثمن والمثمن والأجل والمقدار فكذلك لا بد من تعيين للقباض ، إلا إن قال له : أرسله مع آتٍ فتبرأ ولو لم يصلني ، أو إذا جعلته في يد من يأتي برئت فإنه حينئذ يبرأ إذ فعل ما أمره به وحده .

( وقيل : ) يبرأ ( مطلقاً ) وصل أو لم يصل كان الرسول أميناً أم لم يكن أميناً ( ولو ) كان ( مجهولاً ) لأنه فعل ما أمره به من الإرسال مع آتٍ من قبله كما أنه يبرأ بما إذا أمره أن يرسل مع خائن أو جبار غاصب فكذلك إذا أمره أن يرسله مع آتٍ بلا تعيين فأرسله مع من أتى وهو خائن فلا ضمان ، ولا سيما إن أرسله مع أمين وإن فيما بينه وبين الله فضا من إذا أرسله مع من علمه خائناً أو مضيعاً إلا إن عيّن فلا ضمان عليه إن علمه صاحب الحق خائناً أو مضيعاً ، ولو

وبريء مطلقاً إن عيّن له ولو قضاء المعين أو الغريم في دين له على  
رب الدين بأمره ، . . . . .

علمه أيضاً من عليه الحق كذلك ، وإن عيّنهُ ولم يعلمه كذلك ، وعلمه كذلك  
من عليه الحق ففي ضمانه قولان مأخوذان من قولي : لزوم تنجية مال المسلم وعدم  
لزومها ، ولا ضمان عليه في الحكم قولاً واحداً إلا على قول من قال : كل ما لزم  
الإنسان فيما بينه وبين الله يحكم عليه به ، وهذا التفصيل يدخل في قوله :  
( وبراء مطلقاً ) وصل أو لم يصل ( إن عيّن له ) الرسول ( ولو قضاء المعين )  
في دين له على صاحب الحق أو قضاء المعين لغيره من الناس في دين كان لغيره على  
صاحب الحق أو قضاء للغريم في دين كان للغريم على صاحب الحق ( أو ) اقتضاء  
( الغريم ) لنفسه ( في دين له على رب الدين بأمره ) بأمر صاحب الحق ،  
أو قضاء الغريم لغيره في دين كان لغيره على صاحب الحق بأمره ، وذلك أن  
يقول الرسول : يقول لك صاحب الحق : إقضه في دينك أو يقبضه ويرده له  
قضاء في حقه ، وإنما يشترط أمر صاحبه في براءة الذمة حيث قضاء الغريم لنفسه  
أو للمعين أو لغيره ، وأما إذا وصل يد المعين فقضاء المعين ولو للغريم فلا ضمان  
على الغريم لصاحب الحق بل له الضمان على الرسول إذ وصل بيده ورده ، فإذا  
ضمن رجوع على الغريم فيرد له إذ قضاء له بلا أمر من صاحبه فيرجع الغريم لصاحب  
الحق يعطيه ما عليه وفي كلامه إشكالان :

أحدهما : أنه كيف يشترط لبراءة الغريم إذا قضى المعين منه ما عليه وقضاء  
لنفسه مثلاً أن يكون القضاء بأمر صاحب الحق فإن الغريم بريء بمجرد إعطاء  
المعين سواء قضاء المعين لنفسه أو لغيره أو لم يقضه ؟ وله جوابان أحدهما :  
أن قوله : بأمره ، عائد إلى قوله : أو الغريم ، وكذا قوله : في دين له على رب

• • • • •

الدَّيْنِ ، عائد إلى الغريم . والجواب الثاني : أن يريد أن يقول صاحب الدَّيْنِ للمعين : اقض حقي من فلان في حَقِّكَ علي فحينئذ يبرأ الغريم بأمر صاحب الحق لا غير ، فلو قال له المعين : أعطنيه قضاء لما عليه لي فأعطاه الغريم على الرسم للزَّمة الضمان ، وإنما يعطيه على رسم الرسالة فقط ، وعلى هذا الجواب يكون قوله : في دَيْن له على رب الدَّيْن بأمره ، عائد إلى الغريم ، وإلى المعين بطريق البدلية لا الشمول .

والإشكال الثاني : كيف يكون قوله : أو الغريم ، غاية لقوله برىء مطلقاً مع أن البراءة أراد بها براءة المعين وإذا قضى الغريم لنفسه لم يكن مدخل للمعين؟ وله جوابان : الأول أن المراد أو قضاء الغريم من يد المعين بعد وصوله يد المعين بأمر صاحب الحق للمعين أن يقضيه للغريم فيما للغريم على صاحب الحق ، الثاني : أن يجعل قوله : ولو قضاء الخ ، مستأنفاً لا غاية لما قبله فيقدر له جواب هكذا ، ولو قضاء المعين أو الغريم في دين له على رب الدَّيْن بأمره لجاز أو لبرىء ، وإن قضاء الغريم لمن له الحق على صاحبه بلا إذن منه فلا شك أن لصاحب الدين أن يرده ممن أخذه ، أو يلزم من عليه الحق فيعطيه لأنه لم يأمره بذلك صاحبه وذلك فيما بينه وبين الله ، وفي الحكم ، وليس كما قال بعض العلماء : إن ذلك القضاء لازم فيما بينه وبين الله حيث برئت ذمته ، إذ لا يمضي عليه فعل غيره في ماله حتماً بلا أمر منه ، وأما براءة ذمته فإنه لو شاء اعتقد الخلاص لمن له عليه الحق ويقبض من غريمه ، فإذا قبض من غريمه فإن شاء غريمه رد ممن أعطاه ما أعطاه ، وأما ما ذكره الشيخ من قوله : وإن قضاء غيره من ماله بغير أمره جاز فلا دليل فيه على لزوم ذلك القضاء لأن له أن لا يميز قضاء من قضى عنه فإن شاء أعطى لمن له عليه الحق ويرد من أعطاه ما أعطى إن شاء فلا يلزمه قضاؤه



وإن قال له : أعطه عني لفلان في زكاة أو تنصل أو نحوها أو قضيت لك مالي عليك في ذلك لم يصح ما لم يقبضه أو وكيله ، .

عند التحقيق في الحكم إذا قضى من ماله عنه بلا أمر منه ولا فيما بينه وبين الناس ، وليس كما قيل بلزومه فيما بينه وبين الله .

( وإن قال ) صاحب الدين ( له ) ، أي للغريم ( : أعطه ) أي ديني ( عني لفلان في زكاة ) لزممتني من مالي أو من ضمان لزممني فيها كما إذا ضيَّع زكاة مورثه أو موصيه أو نحو ذلك ( أو ) في ( تنصل ) خروج من تباعة للناس الذين لا يعرفهم أو أيس من الاتصال بهم .

وفي «الأثر» : يفرق الإلتصال بين ثلاثة فصاعداً وإن أعطي اثنين أو واحداً أجزى ( أو نحوهما ) من الحقوق التي لا يتعين لها أحد كالكفارة المغلظة وكفارة المرسلة ودينار الفراش وما يلزمه من الحنث بماله للفقراء واللقطة ووجوه الأجر إذا أمره أن يجعله فيها وغير ذلك ( أو قضيت لك ما لي عليك في ذلك ) المذكور من زكاة أو تنصل أو نحوها من الحقوق التي لا يتعين لها أحد ( لم يصح ) فعل ما أمره به ولم يبرأ الغريم بفعله لأنه لم يصله فلا يكون ماله فلا يجزي عنه إعطاؤه في شيء ( ما لم يقبضه ) ، أي ما لم يقبض الدين صاحبه ( أو وكيله ) ويرده على أن يفعل ذلك .

وكان لأبي معروف الشرومي على أبي حسان الفرستائي دينار بالسلف وعلى أبي معروف دينار للزكاة فقال لأبي حسان : حرمت أن يبقى عليك ديناري فأحضره أبو حسان فردّه له أبو معروف على الزكاة .

وجوز ، . . . . .

( وجوز ) أن يصح ذلك بلا قبض وتقدم القولان في باب الزكاة ووجه القول بعدم صحة ذلك أن من يأخذ هذه الأشياء غير معين فلو أبرأه الفقراء كلهم لم يجزه ولو أبرأ من أخذها لزمه الإيصاء بها لمن يأخذها حتى يجده فلا يكون من يأخذها بمنزلة وكيله ولا نحوه في الأخذ ، لأنه لا يتعين لها أحد بل يتعين لها نوع الفقراء ، فإذا لم يكن كوكيله ولا نحوه فكأنه لم يخرج الدين من يد من هو في ذمته إذ خرج من ليس صاحب الدين ولا وكيله ولا خليفة ولا مأموراً ، وكذا إن قضاء في ذلك لمن هو في ذمته فإن قبوله لها ليس قبولاً من صاحب الدين لدينه أخذاً له ولا قبولاً من وكيله أو خليفته أو مأموره ولو أبرأه منها لم يبرأ ، وذلك غير متشخص في الخارج بل هو في ذمة الغريم ، وما ليس متشخصاً في الخارج باطل أمره فيه فلا يجزي عنه في الحقوق التي لم يتعين صاحبها كما مر في كتاب الزكاة ، بخلاف الدين والحقوق المتعين صاحبها ، فإن صاحبها لما كان متعيناً كان أبرأؤه مجزئاً فإذا قضا من هو في ذمته لمن له دين على صاحبه بأمر صاحبه فكأنه أوصله بيد صاحبه بدليل أنه لو أبرأه لبرىء .

وجه القول بالجواز أن الغريم المأمور بالقضاء لغيره في تلك الحقوق التي لم يتعين من يأخذها قائم مقام صاحب المال الأمر له إذ فعل ما أمره فكأنه أعطى في ذلك صاحب المال كما أنه قائم مقامه في القضاء لغيره في دين بأمر صاحبه ، وإن شئت فقل : القابض بمنزلة صاحب المال إذ كان معيناً ، وقد أمر الغريم بإعطائه ، وإذا قضى ذلك لنفسه بأمر صاحب المال في تلك الحقوق فبمنزلة ما إذا وهب له ما في ذمته ، وهو إذا قضى ذلك لنفسه أو غيره بأمر صاحبه إنما يقضي بنية أمره ، وقد قال ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات ولكل

وإن أمره أن يشتري له معلوماً فاشترى له من ماله يداً بيد  
بطل شراؤه ، . . . . .

امرى ما نوى» ألا ترى أنه لو قضى عنك أحد ما عليك لمن هو له بلا أمر منك  
لأجزأك إن رضيت .

والصحيح عندي أنه يجوز أن يقضي الغريم ذلك في الحقوق لغيره بأمر  
صاحبه لا لنفسه لعدم تشخصه وبروزه منه ، بخلاف ما إذا أعطاه لغيره ، فإن  
أحضره الغريم فقال له صاحب الحق : 'خذه في تلك الحقوق جاز' ، وإن أمر  
صاحب الدين رسوله أن يقبض من الغريم ويقضي ما قبض لمن له عليه الحق ،  
أعني على صاحب الدين ففعل ، فالصحيح عندي الجواز ، وعند غيري المنع ،  
وحجته أن الرسول تصرف فيما لا يملكه هو ولا صاحب الدين الذي أرسله فقد  
تصرف في مال الغريم فهو ضامن له ، وذمة الغريم مشغولة كما هي بالأول ، بخلاف  
ما إذا أمر صاحب الدين غريمه بالقضاء لأحد فإنه متصرف في ماله ، والمقضي  
له قائم مقامه ولا نسلم ذلك ، فإن الرسول قائم مقام صاحب الحق في القبض  
وفي القضاء بعد القبض إذ أمره بالقبض والقضاء فهو متصرف فيما لمسله .

( وإن أمره ) ، أي وإن أمر صاحب الدين غريمه ، وكذا إن أمر صاحب  
الحق من عليه الحق وليس بدين ( أن يشتري له ) شيئاً ( معلوماً ) عرضاً أو  
أصلاً بما له في ذمته ، أعني في ذمة المأمور ( فاشترى له من ماله ) ، أي من المال  
الذي في ذمته للأمر أو أراد اشتراء المأمور من مال نفسه للأمر على أن ذلك  
الشراء للأمر قضاء له والمعنى واحد ( يداً بيد ) الأولى إسقاط قوله : يداً بيد  
فيعم ثم يذكر التخصيص بعد بقوله : إن كان نسيئة ، لكنه ذكر عبارة الشيخ  
وعبارة أبي سته ( بطل شراؤه ) ، وكذا إن اشترى له بلا أمر منه بما في ذمته

وصح في الأظهر إن كان نسيئة ، . . . . .

يدأ بيد وأجاز له ، فالشيء المبيع مردود لبائعه ، والتمن مردود للمأمور المشتري والدين أو الحق باقي في ذمته للذي أمره ؛ لأنه لم يعقد البيع لنفسه فيثبت له ولا اشتراه للذي أمره بمال الذي أمره بأن يُقرض عنه ولا بأن سيعطيه ما اشترى به ولا بأن أعطاه ما يشتري به بل بمال في ذمته يظن أو يعتمد أن الشراء له به كقبضه مع أنه ليس كذلك ، وذلك فيما بينه وبين الله ، وأما في الحكم فالشراء ثابت للمأمور إلا إن قال حال الشراء : إني اشتري لصاحب الدين أو الحق بما له علي في ذمتي أو أقرت للبائع بذلك قبل حال الشراء أو أقرت لشاهدين إني أقصد فلاناً اشتري منه كذا وكذا لفلان بما له في ذمتي أو نحو ذلك فإنه يبطل أيضاً في الحكم .

( وصح ) شراؤه قولاً واحداً ، فالقولان اللذان ذكرهما المصنف بعد هذا متصلان بقوله : بطل شراؤه ( في ) الوجه ( الأظهر ) وثبت للذي أمره أو لم يأمره فأجاز ( إن كان ) الشراء ( نسيئة ) ، أي صاحب تأخير بمأجل أو آجل لأن الوكالة أو الأمر على الشراء صحيح ، وبطال الموكل بالتمن كذا قيل ، ويتجه فيه بأنه لم يأمره أو يوكله أن يشتري له بغير ما في ذمته ، بل بما فيها فلا فرق بين الشراء بما في ذمته يدأ بيد والشراء به نسيئة فهو باطل لأن صاحب الحق لم يقبض حقه على كل حال ، ويحجب بالفرق بأن الشراء بما في الذمة يدأ بيد كالشراء بالحرام يدأ بيد في كون كل منها شراء نقداً بما لا يجوز ، وحين لم يكن يدأ بيد صح لصاحب الحق أو الدين ويعطي الثمن من عنده ودينه أو حقه باقي على مأموره ، ولنا أيضاً جواب أظهر هو أنه إذا لم يكن يدأ بيد كان البائع كرسول الأمر .

وقيل : صحيح والشيء لازم لمشتريه المأمور ، وقيل : للأمر وعليه الثمن والدين على الغريم ويتقاضيان ، . . . . .

( وقيل : ) شراؤه ( صحيح والشيء ) المبيع ( لازم لمشتريه المأمور ) ، سواء اشتراه يداً بيد والدين أو الحق باق في ذمته للذي أمره لأنه لما لم يصح العقد للذي أمره لما مر في القول الأول صح له فعلية الثمن .

( وقيل : ) البيع صحيح والشيء لازم ( للأمر وعليه الثمن والدين ) أو الحق ( على الغريم ) أو من عليه الحق فهذه ثلاثة أقوال ، وذكر في « الديوان » قولاً رابعاً هو أن البيع صحيح والشيء لازم للأمر ولا يعطي الثمن ( و ) لكنها ( يتقاضيان ) بأن يقول الغريم : ما أعطيت من الثمن في الشيء هو لك في مقابلة ما لك علي ، أو يقول : ذلك الشيء في مقابلة ما لك علي وأعطيته عنك فخذ الشيء ، ويقول صاحب الدين : قد قبلت ذلك ، ويميزي أن يعتقدا ذلك واللفظ أرجح ، وقد علمت أن الحق المترتب في الذمة في ذلك كله كالدين .

وأما ما ذكره الشيخ والمصنف - رحمهما الله - من أنه قيل: الشيء للأمر وعليه الثمن والدين على الغريم ويتقاضيان فمشكل ، لأنه إن كان تقاضيهما بال الثمن يكون على الأمر والدين على الغريم ، بل لا شيء على أحدهما بعد التقاضي ، وإذا استمر الدين على الغريم وكان ثمن الشيء على الأمر فلا تقاضي هناك ، ولعل النسخة في أصل الشيخ هكذا ، ومنهم من يقول : يكون ذلك تقاضياً بينهما كما هو لفظ « الديوان » فحرفها ناسخ واختصر الشيخ على تحريفه ، وكذلك غفل العلامة وكتب على قول الشيخ الثالث وعليه الثمن ما نصه : أي يدفعه للمدين لأنه قد دفع من ماله حيث اشترى يداً بيد اه ، فإن كونه يدفع للمدين ينافي

وإن أعطاه وعاء فقال له : اجعل لي فيه ديني عليك أو ضعه في بيتي لم يُبرِه ذلك لانتفاء صحة القبض بهما ، وكذا جميع الأمكنة وجوز إن فعل ما أمر به ، . . . . .

كون ذلك تقاضيا ، اللهم إلا إن كانت النسخة التي حشى عليها كعبارة «الديوان» أو أراد بقوله : يدفع للمدين ، أي من شأنه أن يدفع له لولا التقاضي .

( وإن أعطاه وعاء فقال له : اجعل لي فيه ديني ) أو حقي ( عليك ) أو أعطه دابة تأكله عيبتها أو لم يعينها ( أو ضعه في بيتي ) أو في موضع كذا بما هو ملك لمن له الحق أو الدين أو لمن هو عليه أو لغيرهما ، أو قال من هو عليه : أجعله لك في وعاء كذا أو في هذا الوعاء أو في مكان كذا ، فقال من هو له : نعم ففعل ذلك ولم يحضر من له الحق ، وإن حضر وخلص بينه وبين حقه أجزاء وعُدَّ قبضاً ( لم يُبرِه ذلك لانتفاء صحة القبض بهما ) ، أي بالوعاء والبيت ومثله كل موضع ، ولو أشار إليه من له ذلك وكان الموضع حاضراً كما قال ، ( وكذا جميع الأمكنة ) . ولو لغيرهما أو غائبة .

( وجوز ) أن يأمره بالوضع في ذلك فيبرأ ( إن فعل ما أمر به ) - بفتح همزة - أن على التعليل ، أي لقوله ما أمر به ، وهو أولى من الكسر على الشرط ، لأن اشتراط فعل ما أمر به معلوم قطعاً من سياق الكلام ، وهذا القول عندي هو الصحيح ، كما أنه لو أبرأه مما عليه لبرئ فكيف لا يبرأ إذا أمره أن يجعله في إناء أو مكان ، وإن أمره أن يعطيه دابته أو عبده أو طفله لنفسه فكانه أبرأه ويضمن لطفله .

والخليفة إن أمر غريباً بإعطاء دين من ولي أمره لمسمى له أو يجعله في إناء أو مكان معلوم لم يبرأ إن فعل حتى يصل الخليفة ، والأمينان حجة إن قالوا : أمرك . . . . .

( والخليفة ) أو الوكيل ( إن أمر غريباً بإعطاء دين من ولي أمره ) من غائب أو حاضر أو مجنون أو طفل أو مسجد أو وجه من وجوه الأجر ( لـ ) إنسان ( مسمى له أو يجعله في إناء ) معلوم ( أو مكان معلوم ) ولا سيما إناء أو مكان غير معلوم ( لم يبرأ إن فعل حتى يصل الخليفة ) أو الوكيل أو من أمره الخليفة أو الوكيل بالإعطاء له إن لم يكن للمسمى على هؤلاء مثل ذلك الحق أو أكثر وإلا وإعطاء من عليه الحق برىء بأمر الخليفة أو الوكيل ، وإن كان له عليهم أقل برىء منه وضمن الزائد .

وفي « الديوان » : وأما خليفة اليتيم أو خليفة المجنون أو الغائب إذا أمر المدين أن يعطي دين هؤلاء لرجل سماه له أو يجعله في هذا الإناء أو يضعه في مكان معلوم ففعل فلا يبرئه ذلك حتى يصل المال إلى الخليفة ، وأما ما كان على اليتيم أو على المجنون أو على الغائب من ديون الناس إذا أمر صاحب الدين خليفة اليتيم أن يعطيه لغيره من الناس فذلك جائز ، وأما إن أمره أن يجعله في هذا الإناء أو في مكان معلوم ففعل الخليفة ما أمر به صاحب الدين فلا يبرئه ذلك ، ومنهم من يرخص .

( والأمينان حجة ) على من شغلت ذمته في الحكم وفيما بينه وبين الله إن كانا حرين وفيما بينه وبين الله إن كانا عبيدين أو أحدهما وعلى من له الحق كذلك ( إن قالوا ) للغريم : ( أمرك ) صاحب الدين أو قال لمن عليه الحق : أمرك

أن تعطي دينه لهذا أو تركه لك أو أبرأك منه أو وهب لك ،  
أو لفلان فيتبرأ بذلك ولا شغل به إن أتى بعد جاحداً ، ويحلف له  
الغريم ؛ ماله عليه شيء ، . . . . .

---

صاحب الحق بـ ( أن تعطي دينه ) أو حقه ( لهذا ) أو لهذه أو لفلان أو نحو  
ذلك ( أو تركه لك ) أو لابنك الطفل أو المجنون أو لعبدك ( أو أبرأك منه أو  
وهب لك أو لفلان ) أو أمرك أن تعطيه لفلان أو لهذا أو نحو ذلك في زكاة  
ماله أو في حق من حقوق الله أو أن تعطيه لفلان ، أو لهذا أو نحو ذلك في حقه  
الذي عليه ، أو فيما لزمه للضعفاء والمساكين على الخلاف السابق فيمن أمر غريمه  
أن يعطي ما عليه في ذلك وأوصله إلى فلان أو وهبه له فلان ( فيتبرأ ) من  
الدَّيْنِ ( بـ ) فعل ( ذلك ) الذي قالاً إنه أمره بفعله ، ويحتمل أن يريد أنه  
يرى بذلك الأمر أو بذلك القول إن فعل .

( ولا شغل به ) ، أي بصاحب الدَّيْنِ ومثله صاحب الحق في الحكم ولا فيما  
بين من عليه الدَّيْنِ أو الحق وبين الله إن تبين أن الأمينين قالوا له ذلك ، أو أقر  
صاحب المال أنها قالوا أو أنه أمرهما بالقول ، وإن لم يبين ذلك فلا شغل به فيما  
بينه وبين الله ، وأما في الحكم فيشتغل به وتنصب الخصومة بينهما ( إن أتى ) ،  
أي صاحب المال ( بعد ) ، أي بعد فعل ما قالوا له ( جاحداً ) للأمر ولم يتبين  
ذلك .

( ويحلف له الغريم ) ومثله صاحب الحق مطلقاً إذ لم يكن بيان ( ماله عليه  
شيء ) من جهة ذلك الدَّيْنِ الذي يذكره أو الحق الذي يذكره بعد القاضي علم  
هذا الحكم ، أعني : أن يعلم أنه يكتفي بهذه اليمين لمن تمسك بها ، ولا يطاوع



ولا يدرك عليه يمينا على أصل البيع أو القرض ، . . .

المدعي في الزيادة عليها إن ادعاها مثل أن يريد أن يحلفه ما عامله بدين ، ولا تضره نية المحلف في حلفه لأن حديث : اليمين على نية المستحلف إنما هو إذا لم تبرأ ذمة الخالف فحلف بمعرضة ، وإن لم يتبين ذلك وبين صاحب المال أن له عليه كذا فإنه يحكم له على من عليه الحق ويحلف أنه لم يأمره بذلك .

( ولا يدرك عليه يمينا على أصل البيع ) الذي به الدين ( أو القرض ) أو الحق لأن أصل ذلك ثابت لكن قد برئت ذمته منه ، ويكفي عن هذه اليمين التي قال إنه لا يدركها اليمين المذكورة إنه ماله عليه شيء ، فإذا أراد صاحب المال أن يحلفه ويقول في حلفه : ما باع لي أو ما أقرض لي أو لم يكن يلزمي له حق كذا ، وأراد من كان عليه الحق أن يقول في حلف : ماله علي شيء حلف هكذا إلا كما أراد صاحب المال ، كذا يؤخذ من كلام الشيخ والمصنف .

والذي عندي أنه إن سبق صاحب المال إلى طلب أصل ذلك ودعواه وطلب أن يحلف عليه فإنه يحكم في الحكم الظاهر بالحلف عليه لأنه أنكر ذلك الأصل إن أنكره ، وقد كان ادعي عليه فلا بد أن يستردد الجواب ، فإذا رده بالإنكار حكم عليه باليمين على ذلك الأصل ، وإن ادعى عليه أنه لم يصله حقه منه فحينئذ يحلف أنه لا حق عليه له ، وإن أتى من له الحق بشهود يشهدون أن له عليه الحق فإنه يعطيه ، وإن أتى من عليه الحق بالأمناء وقالوا : إنك قلت لنا أنه يعطيه فلاناً أو يجعله في حق كذا برىء إن تبين أنه فعله حيث أمره .

وإن قالوا : أعطه لنا لم يبرأ بهما إن فعل ، وجوز لا في الحكم ،

( وإن قالوا ) ما أو أكثر ( أعطه لنا ) لأنه قد أمرك أن تعطيه لنا سواء قالوا أو قالوا : أعطه لنا نأخذه لأنفسنا أو لنوصله لفلان ( لم يبرأ بهما ) ولا بهم في الحكم ولا فيما بينه وبين الله ( إن فعل ) لأن الأمانة أمانة فيما لم يجروا فيه لأنفسهم نفعا ولم يدفعوا به عن أنفسهم ضرراً ولا أثبتوا فيه لأنفسهم تصرفاً أو استيلاء لأن لهم نفوساً ، والنفس أمانة بالسوء خصوصاً فيما لها فيه نفع أو دفع أو ولاية ما ، وقد قال ﷺ : أخونكم من طلب العمل ، أي من طلب أن يلي على شيء فهم أمانة يحتاجون إلى شهادة أمانة في ذلك فأعطاهم بدونها فقد نوى التصرف في مال الغير كما لا يجوز ولا يبرأ عند الله ، ويؤخذ في الحكم ، فإن فعل وخرج الأمر كما قالوا : برىء ولم يأخذ بشيء إن لم يقع إنكار وتاب من صنيعه أولاً .

( وجوز ) أن يبرأ ، أي قال بعضهم : يبرأ ، وجوز بعض أن يفعل فيبرأ فيما بينه وبين الله ( لا في الحكم ) وعلى هذا يحتاج أيضاً بالإشهاد على الإعطاء للأمانة لئلا يقع إنكار ، ويحدث حادث يضيع به ماله فإنه إذا أشهد عليه وأنكر صاحب الحق أن يكون قد وصله ذلك ، أو أن يكون أمرهم بذلك رجع عليهم عندي لأنه ولو ائتمنهم فأعطاهم ، لكن أعطاهم في اعتقاده على رسم الوصول والبراءة من ذلك ، وقال بعض المتقدمين : إنه لا يرجع عليهم لأنه أعطاهم وهم عنده أمانة ، وعلى هذا فلا احتياط بالإشهاد عليه لأنه لا يفيد الإشهاد لعدم الرجوع عليهم ، نعم ، يفيد التذكرة والتنبية لعلهم يموتون أو ينجون أو يغيبون قبل أن يفعلوا ما أمروا به إذا قالوا : أمرنا أن نعطيهِ فلاناً أو نجعله في كذا .

وإن قالوا : أمرك أن تعطه لنا فزده لك في كزكاة ماله فعل ما قالوا وبريء إذ لم يجزّ نفعاً لهما ، وجوز واحد . . . .

( وإن قالوا ) أو قالوا ( : أمرك أن تعطيه لنا فزده لك في كزكاة ماله ) في مثل زكاة ماله ككفارة بأنواعها كدينار الفرائض والحقوق التي تعطى الفقراء والحق الذي على صاحب المال لمن عليه الدين أو الحق كأرش وضمان مال أو أمرك أن تعطيه لنا فنعطيه فلاناً فيعطيك فلاناً إياه في شيء من ذلك ( فعل ما قالوا ) أو قالوا .

( وبريء ) مما في ذمته في الحكم وفيما بينه وبين الله ، ( إذ لم يجزّ نفعاً لهما ) ولم يدفع ضرراً عنها بذلك وكذلك إن كانوا كثيراً ، وإن أنكروا أو أنكروا ذلك لم يبرأ في الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله فقليل : يبرأ لاحتمال أن ينسب ، ولأنه ولو حدثت خيانتها لكنه أعطاهما قبل حدوثها ، ولأنه ولو ثبت أنها موجودة حال الإعطاء لكنه أعطى بحسب ما ظهر له فلا مؤاخذه عليه ، وقيل : لا يبرأ ولا سيما إن ثبت وجودها حال الإعطاء ، وإن جراً منفعة لم يجز مثل أن يكونا لزمتهما نفقة ذلك الذي عليه الدين ، فإذا ردّاه اكتفى به ولم يطالبها بها أو يكون لهما عليه دين ، فإذا ردّاه له أعطاهما إياه في الدين ، وكذا لأحدهما فقط في ذلك كله ، وذلك إذا وجد عنده ما يعطي فبهذه الأوجه تصح إذا بالآلف .

( وجوز ) إنسان أمين ( واحد ) ولو امرأة حرة أو أمة في جميع ما تقدم مما شرط فيه أمينان ، وجوز أيضاً واحد مصدق ولو امرأة حرة أو أمة ولو غير أمين ، وحجة هذين القولين قوله تعالى : ﴿ وكونوا مع الصادقين ﴾ ، فإن « أل » فيه للحقيقة فيصدق ولو بالفرد إن كان صادقاً ، ولو غير أمين ، ووجه

لا في الحكم ، وجاز هبة ما بذمة . . .

الإستدلال به أن معنى الكون مع الصادقين اعتقاد ما اعتقدوا ، وعدم الخروج عما قالوا أو فعلوا وموافقتهم ، ومن خالفهم في ذلك فقد كان في جانب وكانوا في جانب فلم يصدق أنه معهم ، والمراد الصدق في يمينهم وعهدهم واعتقادهم وفعلهم وسائر أقوالهم ولو دنيوية ، لأن الصدق في أمور الدنيا أيضاً واجب ، هذا ما عندي في الآية ، وقد ذكرت في تفسير « براءة » كلاماً في ذلك ، والشيخ — رحمه الله — استدلل به للقول بكون كل من صدق حجة ولم يستدل به لكون الأمين حجة ، وهو أولى بالإستدلال ، وكل من القول فيما بينه وبين الله ( لا في الحكم ) وأما في الحكم فلا يبريه إلا أمينان لا يجران لأنفسهما نفعا ولا يدفعان عنها مضرة .

وفي « الديوان » : وإن قال أمين واحد : قد تركه لك أو أعطاه لي أو لفلان فإنه لا يكون قوله عليه حجة ، ومنهم من يرخص ويبرأ من الدين فيما بينه وبين الله ، وإن قال له الأمين : قد أمرك أن تعطيني لي فأرده لك فإنه لا يفعل ذلك ، وإن قال له : أمرني أن أدفعه في الحقوق أو في دينك عليه فلا يبريه ذلك ، وأما إن قال له غير الأمين : قد أمرك أن تدفعه لي فأرده لك فتشتري له به كذا وكذا فتدفعه لي فأوصله له فلا يشتغل به إلا إن كان أميناً ، وقيل : كل من صدقه الرجل فإنه يكون عليه حجة ويكون له حجة فيما بينه وبين الله تعالى .

( وجاز هبة ما بذمة ) ومضت عند من لم يشترط في صحة الهبة القبض سواء وهب صاحب المال لمن له عليه أو لغيره من الناس ، ومن اشترط في صحتها القبض لم تجز عنده هبة ما في الذمة ولو لمن عليه في ذمته لأن ما في الذمة غير

لا هبة امرأة لزوجها ما بذمته من صداق ، ولها رجوع فيه إن فعلت  
وصحَّ الحكم بذلك . . . . .

مقبوض ، ولو وهب لمن في ذمته لأن ما في الذمة غير متشخص فضلاً عن أن  
يوصف بالقبض والمعين لا تقبله الذمة ( لاهبة امرأة ) أو سيدها ( لزوجها  
ما بذمته ) أو بعضه ( من صداق ) ، بمعنى أنه لا تمضي هبتها ما بذمته من صداق  
فإن مراده بقوله : وجاز هبة ما بذمة ، أنه جازت ومضت بلا رجوع فيها إلا  
الأب بخلاف صداق المرأة فإنه ولو جازت هبته وهو في الذمة لكن لا يمضي ،  
ولو أمضته وقالت : أنه لا رجوع بل لها مع ذلك رجوع كما قال ، ( ولها )  
فما بينها وبين الله ( رجوع فيه إن فعلت ) ، أي وهبت ، ولو قالت إنها هبة  
ماضية لا أرجع فيها .

( وصحَّ الحكم ) أيضاً لها ( بذلك ) الرجوع ، والذي عندي أن علة ذلك  
عندهم هي التوكيد في أمر الصداق بتتميم النكاح به والزجر عن التساهل فيه  
وعن ظلم المرأة فيه وعن أن يطلب منها وهي تستحي ، والذي عندي أنها إذا  
وهبت صداقها لزوجها لم تصب الرجوع فيه فيما بينها وبين الله ولا في الحكم لقوله  
تعالى : ﴿ وَإِنْ طَبَّنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا ﴾ (١) ، وطيب  
النفس على الكل كطيبيها عن البعض ، فالآية أيضاً دليل على صحة هبة ما في  
الذمة ، إذ فيها صحة هبة بعض الصداق ولم يقيد بحضوره ، فشمّل كونه في  
الذمة ولا يخفى أن ما في الذمة من غير الصداق مثل ما فيها من الصداق ،  
والأولى إسقاط مسألة الهبة هنا استغناء بما يأتي في باب الهبة وعدم استثناء هبة

(١) سورة النساء : ٤ .

الصدّاق ، فإن من أجاز هبة غير المقبوض يخيّر هبة ما في الذمة ولو صدّاقاً ومن منعها منع هبة ما في الذمة ، ولم يُردّد الشيخ إسماعيل بذكر هبة المرأة الصدّاق خصوص منعها وإنما اقتصر عليها لمناسبة المحل ، وأقول: لعل المصنف كأبي سّنة والشيخ إسماعيل أرادوا أن هبة المرأة صدّاقها في الذمة صحيحة غير محرمة ولا باطلة ، ولكن إن رجعت فيها حكم لها بالرجوع لأنها مظنة لأن تهبه حياء أو خوفاً أو لتخويف ، فإذا ظهر أنها وهبت بطيب نفس لم يصح لها فبذلك يحصل الجمع بين تلك الآثار ، وقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ ﴾ .. الآية ، وسيأتي في كتاب «الهبة» عن ابن عبد العزيز أنها إذا بينت أنها أعطته بإكراه لم تقبل بينتها وقال الربيع : تقبل ، وإن ادعت إكراهاً ولا بيان لها ، فعند الربيع تقبل دعواها ، وقال ابن عبد العزيز : لا تقبل ، قال الله تعالى : ﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَرِيئًا ﴾ ويأتي في ذلك كلام إن شاء الله تبارك وتعالى عز وجل ، والله أعلم .

## باب

جـازت وكالة في قبض الدين ، ولا يبرأ غريم إن أعطى  
لوكيل خلاف ما لزمه ، . . . . .

---

## باب

### الوكالة في قبض الدين

( جازت وكالة في قبض الدين ) وأمر فيه واستخلاف سواء كانت من  
صاحبه أو من قائم عليه كقائم يتيم أو مجنون أو غائب أو مسجد ، سواء كان  
القبض من الغريم أو قائم عليه ، وكذا كل ما في الذمة ، إلا أنه لا يوكل أو يؤمر  
أو يستخلف من يخون أو من يضيع وإلا أثم مطلقاً وضمن إن لم يكن المال له ،  
( ولا يبرأ غريم ) أو من عليه الدين ( إن أعطى لوكيل ) أو قائم ( خلاف ما  
لزمه ) ولو عدا جنساً واحداً في الزكاة أو الربا كالذهب والفضة والبرّ والشعير  
والضأن والمعز ، ألا ترى أن الدنانير بالدرهم صرف ، والصرف بيع ، والوكالة كانت  
على القبض لا على البيع إلا إن كان عرف بلد أن سكة الذهب وسكة الفضة

وخير موكله ، ضمنه الغريم إن تلف ما لم يصله ويقبله ،

تجزئ إحداهما عن الأخرى بحساب ، فإذا أراد أن يعطيه خلاف ما لموكله فليقل له جىء بن يشهد لك أنه أجاز لك أن تقبض خلاف ما له حق أستوثق لنفسى .

( وخير موكله ) أو الذي أقامه بين قبول ما أعطى ورده فيأخذ ما لزمه ، وإن ضاع ما أعطى بعد أن اختار ضاع عليه ، ولا ضمان عليه إن كان لغيره ممن قام عليه ولا على من ضاع عنه إلا إن ضيع ولا على المعطي ( ضمنه الغريم ) ، وكذا كل من عليه الحق ، ومعنى ضمانه مع أنه غير ما لزمه أنه باقى على ملكه وأنه يعد ضائعاً من ماله ( إن تلف ما لم يصله ) ، أي الموكل ، ( ويقبله ) ، وإن تلف بعدما وصل ولم يقبله ضمن الغريم أيضاً ، ولا ضمان في ذلك على الوكيل ، لأن الغريم دفع إليه برضاه ما لم يجب عليه لا كما ترجى بعض من ضمان الوكيل أخذاً من قول الشيخ : ببراءة ذمة المدين ، وإن تلف قبل الوصول وبعد القبول ضاع على صاحبه لا على الغريم ، وإن ضيعه آخذه بعد قبول صاحبه ضمنه مضيعه ، وعندى أنه إذا علم أنه لم يرسله صاحب المال لأخذ خلافه فأخذ خلافه فإنه يضمن الغريم لصاحب المال ، ولا ضمان للغريم على ما آخذه لأنه أعطاه مع علمه إلا إن ضيع ، فإن لم يعلم ذلك فله عليه ضمان ولو لم يضيع ، وإنما لم يلزم الموكل كل ما آخذه وكيله وكان نخبيراً لأنه لم يوكله على القضاء بل على أخذ ما ترتب له في ذمة غيره والقضاء بيع أو كبيع ولم يأمره به ، فإذا قضى فقد خالف وكالته فكان موكله بالخيار وإنما أثبت الضمان على الغريم لأنه أعطى الوكيل على غير رسم ما وكل عليه .



وقيل : برىء وضمن الوكيل ، وقيل : لزم الموكل ما أخذ له  
وكيله وهذا إن وكله على أخذ ماله أو رأس ماله هكذا وإن وكله  
أن يقضي له دينه من غريمه لزمه ما قضى . . . . .

---

( وقيل : برىء ) الغريم ، لأن الوكالة صحيحة ، وقد جرت بين الناس على  
أخذ ما لزم وعلى قضاء غيره فبرىء بإعطائه خلاف ما لزم ، ( وضمن الوكيل )  
عين الدين من عنده إن لم يقبل موكله ما قضاة فيأخذه الوكيل لنفسه لأنه أخذ  
خلاف ما لزم ، وليس وكيلًا على أخذ خلافه ولو علم الغريم بالوكالة وأنها ليست  
على القضاء إلا إن منعه صاحب المال عن قضاء خلافه وعلم الغريم بالمنع ، فإنه لا  
يبرأ ولا يضمن له من أخذ منه إلا إن ضيع .

( وقيل : لزم الموكل ما أخذ له وكيله ) من خلاف دينه ما لم يمنعه من خلافه  
لأن أخذ الدين يكون بين الناس بقضائه نفسه وبقضاء خلافه ، فإذا أخذ خلافه  
برىء الغريم والوكيل ، فإن ضاع بلا تضييع ضاع على صاحبه ، وإن ضيع  
الوكيل ضمنه والوكيل في هذا القول أقامه أصحاب هذا القول مقام صاحب المال  
بحكم الشرع عندهم ، بخلافه على القول قبله فإنه أقام نفسه مقام صاحب المال فلم  
يفقه الضمان ، وقد علمت أن سائر الحقوق التي في الذمة كالدين ، وإن القيام للأمر  
أو للإستخلاف كالوكالة ، وكذا في كل ما يأتي ولو لم أذكره ، ( وهذا ) أي وهذا  
الحلف ثابت ( إن وكله على أخذ ماله أو ) دينه أو ( رأس ماله ) أو حقه أو  
نحو ذلك من الألفاظ ( هكذا ) بلا ذكر قضاء ولو ذكر له عين ما على الغريم .

( و ) أما ( إن وكله أن يقضي له دينه ) أو حقه أو ما له عليه أو نحو  
ذلك سواء عين كمية الدين أو لم يعين ( من غريمه ) فإنه قد ( لزمه ما قضى

له الغريم ولا يصح له إعطاء بلا شهادة بتوكيل أو إقرار من رب الدين لا بإقرار الوكيل ، ولو أميناً متعدداً ، . . .

له الغريم ) من خلاف أو وفاق ، أما الوفاق فلأنه الأصل المترتب في الذمة ، وأما الخلاف فلأن المتبادر من لفظ القضاء قضاء الخلاف، وإن قال صاحب المال: خذ الخلاف ، فأخذ الوفاق لم يلزم صاحب المال لأنه صرح له بالخلاف فخالفه فبطل فعله بخلاف ما إذا أمره بالقضاء فإن القضاء يطلق لغة وعرفاً على أخذ الوفاق والخلاف فلزمه ما أخذ من وفاق أو خلاف ، هذا هو الحق عندي ، وليس كما قيل إنه يؤخذ من قول الشيخ، وإن أخذ ما له عليه فهو جائز أن الموكل إذا قال للوكيل : خذ الخلاف ، فأخذ الوفاق جاز .

( ولا يصح له ) في الحكم ( إعطاء بلا شهادة بتوكيل أو إقرار من رب الدين ) ، أي لا يحكم له بأنه قد أعطى ما عليه للوكيل وبرىء إلا بشهادة عادلة أن المعطي وكيلا أو بإقرار صاحب المال أنه وكتله سواء أقرّ قبل الإعطاء أو بعده لكن إن أقرّ قبل فليشهد على إقراره وإن قصر في شيء أثم لأداء التقصير إلى تضييع المال المنهي عنه ، وقيل: لا إثم إلا إن ضاع ، وقيل : لا إثم ولو ضاع لأنه لم يضيعه والحق أن للوسائل حكم المقاصد ( لا بإقرار الوكيل ) عطف على توكيل ، والمعنى أنه لا يصح له الإعطاء بلا شهادة بتوكيل أو إقرار من باب الدين ، وليس لا يصح بلا شهادة بإقرار الوكيل فإن مفهوم قولك لا يصح بلا شهادة بإقرار الوكيل أنه لو كانت شهادة بإقراره لصح ، وليس كذلك فنفاه بلا فأفاد أنه لا يصح بإقرار الوكيل بالوكالة .

( ولو ) كان ( أميناً متعدداً ) ولو أوفياً لأنهم ادّعوا لأنفسهم وكالة ،

وجاز لا في الحكم إن صدق ولو واحداً ، وإن قال بعد : لم أمره  
بذلك حلف وغرم ، ولا يرجع به الغريم على الوكيل حين صدقه  
وجوز وإن بعده ، . . . . .

---

(وجاز) فيما بينه وبين الله الأمين ولو واحداً ادعى الوكالة عند بعض ولو امرأة  
حرة أو أمة ، وجاز عند بعض كذلك ( لا في الحكم ) كل من ادعى الوكالة  
( إن صدق ولو ) إنساناً ( واحداً ) رجلاً أو امرأة أو عبداً أو حرة أو أمة  
ولو غير متولى لأن التصديق حجة فيبرأ عند الله تعالى به ، ( وإن قال ) صاحب  
المال : ( بعد ) ، أي بعدما أعطى الغريم للواحد المدعي الوكالة أو للمتعدد  
المدعيها ( لم أمره ) ، أو لم آمرهم مطلق أمر ولا أمر توكيل أو استخلاف ( بذلك )  
الأخذ أو بذلك القضاء والمعنى واحد ، وذكر الإعطاء يدل على أخذ ( حلف )  
صاحب المال أنه لم يأمر بذلك في الحكم مطلقاً ، إلا إن أقر الغريم أنه لم يتهم  
صاحب المال أو بان أنه يريد منه عين المضرة فلا يحلف له ، وأما فيما بينه وبين  
الله فإنه لا يجوز له تحليفه إذا لم يتهمه .

( وغرم ) الغريم لصاحب المال ماله ( ولا يرجع به الغريم ) ، أي بالمال  
الذي غرمه ( على الوكيل حين ) ثبت أنه ( صدقه ) بناء على أنه لا رجوع إلى  
حكم التكذيب بعد الدخول في حكم التصديق ، ( وجوز ) ، أي جوز بعضهم  
الرجوع على الوكيل ( وإن بعده ) ، أي بعد التصديق بناء على أنه يرجع من  
حكم التصديق إلى التكذيب وهو قول ، ووجه ذلك هنا أنه أعطاه على نية البراءة  
من الدين ، فإذا لم يحكم له بالبراءة منه فله أن يسترجع ما أعطاه وليس ذلك  
رجوعاً عن علمه لأن ذلك تصديق لا علم ولشبهة أنه لم يحكم له بالإبراء مع أنه  
إنما أعطى على نية الإبراء .

وإن مات موكل قبل أخذ وكيله دينه بطلت وكالته إن علم وإلا  
فخلاف في الأظهر ، . . . . .

(وإن مات موكل قبل أخذ وكيله) أو مأموره أو خليفته (دينه) أو حقاً  
له ( بطلت وكالته إن علم ) بموته ، وإن أخذ بعد علمه فما أخذ فهو في ضمانه لمن  
عليه الحق وورثة الموكل بالخيار إن شاءوا لم يقبضوا ولو قبض ما وافق حقهم  
ويقبضوا ممن عليه الحق ، وإن شاءوا قبضوا ، وأما الغريم فلا خيار له إن أعطى  
مع علمه بموت الموكل إلا على قول من قال : كلما كان الخيار لأحد المتقابلين كان  
للآخر ، وإن أعطى بلا علم بموته فله الخيار إن شاء تركه يوصل للورثة مثلاً ،  
وإن شاء أعطاهم واسترد منه بل إن شاء استرد منهم إن وصلهم أو منه ولو  
وافق حق مورثهم لأن الوكيل أخذ كما لا يجوز فأخذه وإعطائه لا يجوز إن  
إلا إن اتهمها المأخوذ منه .

( وإلا ) يعلم الوكيل بموت الموكل فقبض ممن عليه الحق ( فـ ) في بطلان  
وكالته فيما فعل ( خلاف ) غير مصرح به ، بل إنما ثبت عند المصنف كأبي ستة  
( في ) الوجه ( الأظهر ) من وجهي التردد ، فعلى أنها بطلت يرد ما أخذ إلى من  
أعطاه ، فإن ضاع عليه وللورثة حقهم على من كان عليه إلا إن رضي الورثة  
أخذه ورضي من عليه الحق أن يأخذوه ورضي الوكيل ، وإن لم يرض واحد  
من هؤلاء فلا يدرك عليه ما لم يرض ولو وصل بأيدي الورثة لأن ذلك الحق  
باطل فلا يصح إلا بإتمامه ، وعلى أنها لم تبطل لا يرده بل يوصله إلى الورثة ،  
فإن ضاع بلا تضييع منه ضاع عليهم ، وهذا الخلاف مستخرج من الخلاف في  
بطلان وكالة المنزوع من الوكالة بلا علم منه ، والذي يصح بطريق الإستخراج من

وإن خرج قبل أخذه بلا علمه فخلف أيضاً ، . . .

كلامهم في بعض مسائل النكاح بطلان الوكالة بموت الموكل حتى أنه يضمن الوكيل ما فعل بعد موت الموكل ، كما تدل له مسائل النكاح .

قالوا في « الديوان » : وإن تزوج له الوكيل ووجده ارتد أو «جنّ» فلا يدرك على الموكل ما صرف عليها ، وصرح قومنا بالخلاف في انقطاع الوكالة وما ترتب عليها إن مات الموكل بلا علم من الوكيل ، ويأتي للمصنف كالشيخ ما هو كالصريح في الخلاف في بطلان الوكالة بالموت وهو ما ذكره في باب إرسال الدين بغير أمر صاحبه من أنه إن مات صاحب الدين أو المرسل قبل القبض بطلت الوكالة فيرده الرسول أو المرسل أو وارثه ، وقيل : يدفعه لصاحب الحق اهـ ، بتصرف ، وهذا مع العلم بالموت فكيف مع عدم العلم به بل مع عدمه ينبغي أن يجوز فعله قطعاً .

( وإن خرج ) من الوكالة أو الإستخلاف أو الأمر على أخذ الحق ( قبل أخذه بلا علمه ) بالنزع فأخذ بعد النزع ( فخلف أيضاً ) في بطلان وكالته وما بعدها في فعله من الأخذ وهو خلاف صريح فقيل : بطل أخذه ولصاحب الحق حقه على من كان عليه قبل ، وإن ضاع ضمنه له ولو لم يضيع إلا إن علم معطيه بالموت فأعطاه مع ذلك فلا ضمان عليه إن لم يضيع ، وإن رضي ورضي الورثة ولم يرجع الآخذ جاز ، وقيل : لم يبطل فقد برىء من عليه الحق ، وإن ضاع بلا تضييع لم يضمن ، وإن ضيع ضمن للورثة ، والمختار أن فعله صحيح ماض إلا إن علم بالنزع أو بالموت ، وإذا كان الحق بيده بأخذه بعد النزع أو الموت على هذا بلا علم فلا يلزمه النقل إلى نازعه ، أو إلى الورثة لعلمه بعد الأخذ بالنزع أو بالموت بل يكون بيده كالأمانة ، وإن نقله فضاع وإن بلا تضييع ضمنه إذ لا يجوز له التصرف

• • • • •

بالنقل بعد علمه فهذه العلة الأصلية وأما التعليل بالضمان فعلة مرجوحة، وسواء في ذلك قرُب المكان المنقول إليه أو بُعد، وأما التمثيل بالبعد فجريُّ على الغالب من أن التلف في البعد، وأما إن نقله بلا علم بنزع أو موت فلا ضمان عليه إن ضاع بلا تضييع إلا عند من قال ببطلان ذلك، ولو لم يعلم بالنزع أو الموت فإنه يضمن عنده ضيع أو لم يضيع، حين نقل.

وإن قلت: دفع من عليه الحق ما عليه بغير وكالة في نفس الأمر إذا قلنا بالبطلان بالموت أو النزع بلا علم، فإن ضاع ضاع عليه، قلت: نعم ضاع عليه في جنب صاحب الحق، فصاحب الحق تابع له بحقه كما كان قبل، وأما الذي أخذه منه فإنه ضامن، والقول بانعزاله ولو بلا علم بالنزع، قول الشافعي، ومثله الموت بلا علم، ووجهه أن العزل لم يحتج إلى رضی المعزول فإنه يعزل ولو لم يرض فعزله صحيح ثابت ولو لم يعلم كالطلاق يقع ويثبت ولو بلا علم منها، وكما لو جن الموكل فإنه ينزل الوكيل ولو لم يعلم بالجنون، وكما لو وكتله في بيع عبد وأعتقه ثم باعه وقد أعتقه الموكل فإنه حر، روى البيهقي: أن أمة أمر مولاهما رجلا يبيعهما ثم أعتقها سيدها من قبل أن يبيعهما فقضى 'عمر بعتقها ورد ثمنها وأخذ صداقها من المشتري لأنه وطئها.

وينبغي للموكل أن يشهد على العزل لأنه إن ادعى بعد التصرف أنه قد عزله لم يقبل إلا ببينة، قال العلامة السدويكشي: وهذا هو الصحيح عند الشافعية، وقيل: لا ينزل حتى يبلغه الخبر، كالقاضي وكالسنخ لا يلزم المكلف قبل بلوغ الخبر، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة ومالك وأحمد، ويحاسب من جانب الشافعية عن القاضي بأنه تتعلق بأحكامه مصالح كلية، وعن السنخ بأن الاعتداد بالعبادة

وكذا إن أعطى رب الدين دينه لغير وكيله ، . . .

حق لله تعالى ، والله تعالى قد شرع العلم في الأحكام بدليل أنه [لا] يكلف بالمستحيل ،  
والعقد حق الموكل ، ولم يشترط العلم ، ويحجب من جانب قول مالك ومن معه عن  
الجنون بأنه لا يخرج عن الخلاف ، فالخلاف في بطلان الوكالة يحنون الموكل بلا علم  
كخلاف في بطلانها بالنزع بلا علم ، وعن المعتق بأن العتق أمره عظيم مسارع  
فيه حتى أنه ينعقد بالجد والهزل وعن تعلق المصالح الكلية بالأحكام بأنه لا يقوى  
أن يسقط ما كان من حق والحق لا يبطل بالقدم ، وأن القضاء مستقل في الجملة  
ولو بلا إمام ، فما قضاء القاضي ووافق الحق مضى ولو أبطله أحد وما خالف  
رد ولو أجازته مجيز إلا إن سامح فيه من وقعت عليه المضرة ، وعن شرع العلم  
في الأحكام بأن هذا من جملة الأحكام فليكن فيه العلم بالنزع ، وإلا لم تبطل  
الوكالة مع أن في بطلانها بلا علم بالنزع ضرراً في الضمان والتعب بلا إنفاذ ما  
تعب فيه .

وقال الشيخ : لما كانت الوكالة لا تصح إلا بالعلم كان نزوعها لا يصح [إلا] به ،  
ومرجع القولين : هل تعتبر الحال الظاهرة استصحاباً للأصل ، واستصحاب  
الأصل قاعدة في الدين ، وهو القول الثاني ، إذا استصحب حكم الوكالة حتى يعلم  
بزوالها وتعتبر الحال المنكشفة بعد خفاء إذ فعل. في الحقيقة بلا وكالة ، وهو  
القول الثاني .

( وكذا ) يختلفون ( إن أعطى رب الدين دينه ) أو صاحب حق حقه  
( لغير وكيله ) على القبض قبل أن يدخل يده من الوكيل ، سواء أعطاه قبل أن  
يقبضه الوكيل على قول مجيز هبة ما في الذمة ثم قبضه الوكيل ، أو أعطاه بعد

فهل يدفعه الوكيل له أو للموكل ؟ قولان . وصح أخذه وإن  
لبعض الدين ، . . . . .

أن قبضه الوكيل ولم يعلم الوكيل بالإعطاء ثم علم ( فهل يدفعه الوكيل له ) ، أي  
لغير نفسه وهو الذي أعطاه له الموكل بناء على أنه ينزع بغير علم ( أو للموكل )  
بناء على أنه لا ينزع إلا بالعلم ؟ ( قولان ) ، المختار الثاني لأنه لم يأمره أن يعطيه  
لغيره ، وإن لم يعلم بالإعطاء أصلاً فمعلوم أنه يعطيه للموكل ، وإن علم بالإعطاء  
قبل قبضه ممن عليه الحق لم يجوز له التقدم إلى قبضه فإن قبضه كان في ضمانه  
ورده إلى من قبضه منه لا إلى صاحبه لأنه قد أعطاه غيره ولا إلى المعطى لأنه  
لم يوكله صاحب المال إليه ولو يوكله المعطى أن يقبضه ولا أن يأتيه به ، وإن علم  
الغريم بالإعطاء فلا يعطه للوكيل ، بل لمن أعطاه الموكل له ، وإن أعطاه الغريم  
للكيل لم يبرأ .

( وصح أخذه ) ، أي أخذ الوكيل ومثله المأمور والخليفة ( وإن لبعض  
الدّين ) أو الحق أو بقضاء بعضها بما يخالفه حيث جاز القضاء ، ولو تمكن من  
أخذ الكل إلا أنه تجب عليه النصيحة وعدم التقصير ، ومعنى صحته براءة  
الوكيل مما ضاع من يده بلا تضييع ، وبراءة ذمة من كان عليه الحق أو الدّين بما  
أخذ سواء كان ذلك مكيلاً أو موزوناً أو غيرهما ، ولا سيما المعدود والممسوح  
فإنها كالمكيل والموزون .

والمراد ما ترتب في الذمة بعدد من كيل أو وزن أو مسح أو بالعد ولم يبق  
بما يقبض إلا الجزاف ، والجزاف لا يترتب في الذمة ، وقيل : يترتب بتحزير ،  
وكذا يثبت حقاً حاضراً مجازفة ولو بعدما كان في الذمة بنحو كيل فإن للوكيل



وإن أمره الغريم أن يأخذ من ماله أو غيره أن يدفع منه للوكيل  
جاز وبرئت ، . . . . .

أن يقبض بعضاً وتبرأ به الذمة المشغولة إذا وُكِّل على القبض إذا قلنا أن مجرد  
التخليه غير قبض ، وإذا قلنا : إنها قبض ، فإذا أخذ بعضاً من الجراف لم يضمنه  
إلا إن ضيع ، وما كان يمكن وزنه فيبيع بالعدد كان من المعداد لا من الموزون ،  
وكذا إن بيع بالمسح أو بالكيل على ما مر ، وكذا ما أمكن مسحه أو عدده  
أو كيله فيبيع بغير ذلك ، والعبارة بما وقع به البيع وليس كما يوهى تعليل الشيخ  
صحة أخذ البعض بجواز التجزية في المكيل والموزون أنه لا يصح أخذ البعض  
إلا إن كان مكيلاً أو موزوناً ، بل يصح مطلقاً ، فلو أمره أن يأخذ له ثياباً أو  
شياً أو نحوها من أحد فأخذ بعض الثياب أو بعض الشياء مثلاً فقط لجاز ،  
وكذا لو أمره بقبض أنواع فأخذ بعضها أو بعض نوع .

( وإن أمره ) ، أي أمر وكيل صاحب الدين ( الغريم أن يأخذ ) دين  
الموكل ( من ماله ) ، أي من مال نفسه ، أعني نفس الغريم ( أو ) أمر ( غيره أن  
يدفع منه ) دين الموكل ( للوكيل ) أو أمر الوكيل أو غيره أن يقضي من ماله ،  
أعني مال الغريم أو وكتل أحدهما أو استخلفه في ذلك ( جاز ) ذلك فيكون  
ما أخذ أو قضى داخلاً في ملك صاحب الدين ( وبرئت ) منه ذمة الغريم ولو  
أخذ أو قضى بعضاً فقط فتشغل ذمة الغريم بالباقي ، وذلك ظاهر لعدم المخالفة  
لأنه أمره أن يأخذ حقه من فلان فقد أخذه من ماله سواء أعطاه أو أمره أن  
يأخذ أو أمر غيره ، ففي كل ذلك كان الأخذ من فلان ، أعني من ماله كما هو  
مراد الموكل ، وإنما لم يكن أخذ البعض أو قضاء البعض في قوله : وصح أخذه  
لبعض الدين ، وفيما ذكرته بعد ذلك إلى هذا الحل مخالفة لجريان إجازة ذلك في

وإن أمر الغير بالدفع من عنده للوكيل على أن يرد له أو غريمه  
مما له عليه ، أو أحال الوكيل عليه . . . . .

العرف ، والعرف قاضٍ يقول لك : إقض لي من فلان كذا وكذا ، فتقضي له  
البعض فيجيز ، وقد رضي بذلك قبل القضاء ثم يطالبه بالباقي أو يأمره أو  
غيره بطلبه ، واللغة تقبل ذلك يقال لك : 'كل' هذا الطعام فيجوز لك أن  
تأكله كله وتأكل بعضه وذلك مراعاة للجنس ، وإن نهى أن يأخذ بعضاً فقط  
أو قال له : خذ كله فأخذ بعضاً فقط لم يلزم الموكل قبوله ، بل هو مخير ،  
فإن لم يقبله رده للغريم ، وإن ضاع قبل قبوله له ضمنه للغريم ، وإن علم الغريم  
بأنه قال له ذلك وأعطاه بغضاً لم يضمنه الوكيل إلا إن ضيع ، وإن أعطاه ثم  
علم أنه أن يردده منه ولو قبله الموكل بناءً على أنه كلما كان لأحد المتقابلين خيار  
كان للآخر .

( وإن أمر ) الغريم ( الغير ) ، أي غيره ( بالدفع من عنده ) ، أي من عند  
نفس ذلك الغير أو بالقضاء للخلاف ( للوكيل على أن يرد له ) مثل ما دفع  
للوكيل أو قيمته أو على أن لا يرد له ( أو ) أمر الغريم ( غريمه ) كذلك أن  
يدفع عنه للوكيل ( بما له ) ، أي للغريم الذي وكل صاحب الدين وكيلاً على  
الأخذ منه ( عليه ) ، أي على غريم ذلك الغريم أو أن يقضي عنه خلافه ، وسواء  
كان للغريم على غريم مثل ما عليه للموكل أو أكثر أو أقل ولو تبادر من عبارته  
أنه أكثر إذ عبّر عن التبعية ، لكن لم يرد خصوص كونه أكثر لأن الحكم  
سواء وأن من عليه أقل أو مساوٍ يصدق عليه أنه يدفع مما عليه حتى ينقد ما  
عليه فيكون الباقي في الأقل على الغريم .

( أو أحال ) الغريم ( الوكيل عليه ) ، أي على غريمه بأن قال لغريمه أعط

أو أخذ الوكيل حميلاً أو رهناً خير الموكل ، فهل إن ضاع حينئذ من ضمان الوكيل أو فيه الخلف السابق في أخذ الخلاف ؟ فيه تردد ،

عني مالي عليك لو كبل الذي له عليّ ، فقبل الوكيل وغريم الغريم ذلك وحضر الثلاثة ( أو أخذ الوكيل حميلاً أو رهناً ) أو كليهما عند مجيز اجتماعها ( خير الموكل ) وقد علمت أن الأمر والمستخلف والموكل في تلك الأحكام سواء فإن شاء قبل ذلك وإن شاء رده ، وقيل : إن هؤلاء التخيير كما للموكل ، وإنما خيّر لأنه خالفه وكيله إذ لم يأخذ من مال غريمه ، بل استأنف عقداً آخر في الحوالة لأنها بيع ، وفي الرهن والحالة ( فهل إن ضاع ) المأخوذ من الغير أو من غريم الغريم أو من المحال عليه إن قبض منه أو الرهن قبل القبول ( حينئذ ) ، أي حين إذ فعل الوكيل ما ذكر فهو ( من ضمان الوكيل ) أو يقدر ؛ فهل هو إن ضاع من ضمان الوكيل ؟ فعلى هذا يكون من ضمان خبر الـ « هو » ، أي ويضمن ما أخذ منه جزماً والدّين باق على الغريم .

( أو فيه الخلف السابق في أخذ الخلاف ) ، أي في أخذ ما يخالف الدّين إذا قضاه الوكيل فيه ولم يأمره بقضاء الخلاف إذ قال : ولا يبرأ غريم إن أعطى لو كبل خلاف ما لزمه إلى قوله : وقيل : لزم الموكل ما أخذ له وكيله فيقال هنا هل ضاع على الوكيل فيضمنه للغريم ، والدّين باق على الغريم كما كان أو ضاع عليه فيضمنه للموكل ، وبريء الغريم ، وإن ضيع ضمن للموكل ؟ ( فيه ) ، أي في ذلك المذكور من كون الضمان على الوكيل جزماً أو كونه فيه الخلاف السابق وهو خبر لقوله : ( تردد ) أو متعلق بقوله : أخذ فيكون تردد خبر المحدث ، أي هذا تردد .

وعلى الوكيل بيان دعوى قبض ودفع لموكل إن جحد ، فإن لم يجده حلفه وغرم ، وإن ادعى تلفاً بعد أخذ حلفه إن اتهم ، وإن ادعى غريم دفعه للوكيل فإن صدقه غرم ، . . .

والذي يؤخذ من كلام الشيخ إذ قال بتخير الموكل أن الضمان حين ضاع إنما هو على الوكيل لمن أخذ منه لأنه ضاع ولم يقبل الموكل أو لم يصله الخبر أصلاً فتبقى ذمة الغريم مشغولة لصاحب الدين فاجزم بهذا ولا تتردد ، وإن علم المأخوذ منه أن التوكيل لم يقع على ما فعل الوكيل فأعطى مع ذلك فلا يضمن له الوكيل ، وقيل : لا ضمان لكل من أعطى برضاه في مثل هذه المسائل إلا إن أعطى على رسم شيء مشروط فخرج خلافه ( وعلى الوكيل بيان دعوى قبض ودفع لموكل إن ) قال : قد قبضت مالك من الغريم ودفعته لك و ( جحد ) الموكل أن يكون قد دفع له الوكيل ( فإن لم يجده ) ، أي البيان ( حلفه ) أنه ما دفع إليه ، ولا يحلف أنه قبض ولم يدفع إليه لأن اليمين على أنه قبض لا تفصل الحكم بينهما ببقاء الكلام على الدفع ، وهو المقصود بالذات .

( وغرم ) ما ادعى أنه دفعه إليه وقد برىء الغريم لإقرار الوكيل بالقبض منه ، وذكر القبض في كلام الوكيل ليبين أن الدراهم من قبل فلان لا دين آخر على الوكيل أو هبة أو حق ما عليه فالقبض مذكور بالعرض لا بالذات ، ( وإن ادعى ) وكيه ( تلفاً ) لما أخذ من الغريم بلا تضييع ( بعد أخذ حلفه إن اتهم ) ، أي حلفه الموكل إن اتهمه يحلف أنه تلف ، وقيل : لا يحلفه ، ولا سبيل للموكل على الغريم إذا قال الوكيل : قد قبضت منه ( وإن ادعى غريم دفعه للوكيل ، فإن صدقه ) ، أي صدقه الوكيل ( غرم ) الوكيل للموكل ما أخذ ،

وإلا فمدّع، وإن قال للموكل : أمرتني بالدفع لوكيلك ، فقال :  
نعم ولم تدفع له فهل يقبل قوله دفعت أو الموكل لم تدفع؟ قولان،  
وقيل اتفاقاً إن قال : لم أمرك . . . . .

---

وإن كان عنده موجوداً بعينه أعطاه ولا سبيل للموكل على الوكيل ( وإلا )  
يصدق ( ف ) الغريم ( مدع ) ، فإن بين الدفع للوكيل غرم الوكيل كذلك وإلا  
حلف له الوكيل ما دفع إليه .

( وإن قال ) الغريم ( للموكل : أمرتني بالدفع لوكيلك ، فقال : نعم و ) لكن  
( لم تدفع له ) وقد كان الوكيل بموضع لا تصله الحجة أو جن أو مات أو نسي  
أو حدث به حدث لا يتكلم ولا يفهم بالإشارة ( فهل يقبل قوله : دفعت )  
لوكيلك ولا يمين عليه ، وذلك لأنه أمره بالدفع ( أو الموكل ) معطوف على قوله  
فهو مرفوع ، لكن يقدر مضاف ، أي أو قول الموكل أو بنى على جواز العطف  
على الضمير المجرور المتصل بلا إعادة الجار ، أو على الجواز أن فصل المعطوف  
وهو مجرور على الوجهين والمعنى واحد لأن المعطوف على المضاف مضاف إليه  
فتقديره أو يقبل قول الموكل : ( لم تدفع ) إلى الوكيل وهو الصحيح لأن أمره  
بالدفع لا يصير أمة أمينة ؟ ( قولان ؟ وقبل ) ، أي وقبل قول الموكل ( اتفاقاً إن  
قال ) للغريم : ( لم أمرك ) بالدفع للوكيل لانتفاء الوكالة البتة فكانه قال : لم  
أوكله ، وقد علمت أن مسائل الحقوق كالأرث والصدقات وغيرها حكما حكم  
الدين في الباب كله .

وإن أخذ الوكيل الرديء أو النحاس فإنه يردده لمن أخذه منه وكيه وإن

. . . . .

شاء رده إلى وكيله ، وإن وصل إلى صاحب الدين ذلك الرديء أو النحاس فإنه يرده لمن أخذه منه وكيله وإن شاء رده إلى وكيله ، وإن قال المدين لصاحب المال : أمرتني أن أدفعه لغيرك أو أمرتني أن أطعمه لعيالك أو لبهائمك أو أمرتني أن أتصدق به عليك ، وقال له : قد انفسخ أصل دينك أو كان رباً فلا يشتغل بالمدين في هذا كله وهو مدّع ، وكذلك إن قال : قد حولتك على غريمي بدّيتك أو رهنّت لك فيه رهناً على هذا الحال ، وإن قال له صاحب المال : أمرتك أن تعمل فيه كذا ولم تعمله ، وقال له المدين : قد فعلت ما أمرتني به فإن المدين مدّع ، وإن قال المدين للوكيل : دفعت لك الدين ، وقال الوكيل : لم تدفع لي شيئاً فالقول قول الوكيل .

وإن مات صاحب الدين أو المدين أو ماتا جميعاً فاختلف ورثتها في الدفع والقبض والتبرئة فإن ورثتها بمقامها ، وإذا كان الدين لغائب أو ليتيم أو لمجنون على خليفته فادعى أن ذلك جعله في حاجته فإن القول قوله في ذلك ، ومنهم من يقول : هو مدّع في ذلك وعليه البينة ، ومن عليه دين أو حتى لإنسان فأعطاه صاحب المال للفقراء أو لفلان أو غير ذلك فإنه يسلمه لصاحبه ولا يعطه إياهم ، وإن أمره بإعطائه فله أن يسلمه إليه ، وله أن يعطيه كما أمره ، وإن أقرّ به لرجل خيّر في دفعه لأيهما شاء ، وإن مات المقر دفعه للمقر له أو لوارثه لا لوارث المقر ، وقيل : بخير ، وإن قال له : مالي عليك تصدقت به على فقراء قرية كذا دفعه إليه ولا يكلف الخروج إليهم .

. . . . .

ومن عليه حق لرجل فمات الرجل وأخبر من كان عليه أو ثقة أو أوصاه أن يدفعه لزوجهِ فلانة جاز له من طريق الاطمئنان دفعه إليها ما لم يمنعه الوارث ، وإن عارض الاطمئنان حكم الظاهر بطل الاطمئنان ، وإن أمره أن يدفعه إليها ومات قبل دفعه إليها بطل أمره ولو أشهد عليه لأن الأمر إنما يكون في الحياة والوصية تثبت بعد الموت ، ومن قال لرجل : أنفق على عيالي أو زوجتي إلى ألف من مالك ، فادعى أنه أنفق كما أمره قبيل قوله ، وقيل : لا إلا ببينة ، وقيل : لا يصدق إلا أن حصد له إلى معروف ويقر المدفوع إليه أنه قبضه ، وقيل : عليه بيان الدفع في كل ذلك .

وفي « الأثر » : اختلف في قائل لرجل : أعط فلاناً كذا مما لي عليك ، فقال : دفعته إليه ، فقيل : عليه بيان الدفع ، وقيل : القول قوله ، فإن قال : إذا أتاك رسولي فادفع إليه مما عليك لي فأناه صبي أو عبد أو حر بالغ يدعي الرسالة منه إليه ودفعه إليه ولم يرجع بطلبه إليه برىء ، وعلى هذا عادة الناس وعملهم وسكون القلب إليه .

وإن كان عليه حق لامرأة فبعث به إليها مع أخرى أكتفي بها أن أمنها عليه ، وكذا غير ثقة من الرجال ، وإن وقع الإنكار في التسليم لم يصح إلا ببينة ومن عليه لرجل حق فأمر وكيلاً له أو شريكاً أو ذا مال بيده أن يدفعه إليه فأنعم وغاب من عليه الحق ، وقال من بيده المال : لا أسلم إليك شيئاً لأنه عاد أمرني أن لا أسلمه إليك فلا يانم المأمور في الحكم ، ولا يحكم عليه بدفعه أقر أو أنكر إلا بالبينة أنه أمره به من ماله وقبل ، وإن اتفق من عليه الحق مع غيره

• • • • •

أن يؤديه عنده فمضى ثم أخبره أنه أداه برىء إن كان ثقة ، وإن انفق على ذلك لكن كان ذلك على أن يرد له عوض ما أدى عنه لم يبرأ إذا قال له : أديت لادعائه لنفسه إلا ببيان ، وقالوا : من تبرع على أحد بقضاء ما عليه بلا أمره أو قضاء عنه ليأخذ عوضه سقط عن المقضي عنه الضمان ، ولا رجعة للقاضي عليه ، ولا على المقضي له إن أرادها واحتج أنه ليس بعارف للحق ، والله أعلم .

وإذا كان لرجل على آخر ديون مختلفة فأعطاه بعضاً واختلفا في أي دين أعطاه فالقول قول المدين ، وإن حل بعض دون بعض فأعطاه ، فقال صاحب الدين : أخذت الدين الذي حل ، وقال المدين : دفعت لك الذي لم يحل ، قال ذلك لينفسخ فالقول قول صاحب الدين ، وإن كان له دين ووديعة فقال المدين : دفعت لك الدين والوديعة تلفت ، وقال صاحب المال : دفعت إليّ الوديعة فأعطني ديني ، فالمدين مدّع في دفع الدين ، والقول قوله في تلف الوديعة ، وقيل : صاحب المال مدّع ، وإن قال : حلّ الأكثر من ديني ، وقال المدين : حلّ الأقل ، فالقول قول المدين ، وإن اختلفا فيما انفسخ من الدين فالقول قول صاحب الدين ، وكذا إن برأه من أحدها أو ترك له أو دفعه له .

وإن أفسد رجل مال رجل بنفسه أو ماله أو بأمره حيث يلزمه فقال : قد دفعت لك قيمته ، وقال صاحب الشيء : لم تدفع ، فالقول قول صاحب الشيء ، وإن قال : قوّمه العدول ، وقال صاحب الشيء : لم يقوموه ، فالقول قول صاحب الشيء ، وإن قال : غلط العدول في تقويمهم ، وقال المدين : لم يغلطوا ،



. . . . .

---

أو قال : قوّمه من لا يجوز تقويمه أو في حال لا يجوز تقويمه أو قوّمه بكذا  
فأنكر المدين فالقول قول المدين ، والقول قول من قال : قوّم بالصامت ،  
وقول من ادعى التقويم بالمسكك ، وإن قال أحدهما بالدنانير والآخر بالدرهم  
فالقول قول المدين ، والكلام في فرض دية الجرح أو العقر وجنس ما فرض  
وعده كذلك .

## باب

لا يبرأ غريمٌ بإرسال دين لربه بلا أمره وإن مع أمين إن لم  
يصل ولزمه البحث عن الوصول ، وبرىء لا في الحكم إن قال الأمين :  
أوصلت ، . . . . .

---

## باب

في إرسال الدين إلى صاحبه بغير إذنه

( لا يبرأ غريم ) وكل من عليه حق ( بإرسال دين ) أو حق ( لربه بلا  
أمره ) أو أمر من صحَّت نيابته عنه ( وإن مع أمين ) أو أمينين أو أمناء  
( إن لم يصل ) أو لم يعلم أنه وصل أو لم يصل ، ويحتمل دخول هذا في قوله :  
إن لم يصل بمعنى إن لم يكن له علم بالوصول ، وعدم العلم بالوصول صادق بما إذا  
لم يعلم أو وصل أو لم يصل ، وبما إذا علم أنه لم يصل ( ولزمه البحث عن  
الوصول ) ثبوتاً ، وعدم ما لزمه أن يبحث هل وصل فيبرأ أو لم يصل فيؤدي ،  
وإذا سأل الرسول الأمين فقال : وصلت فذلك بحث يحزئه كما قال : ( وبرىء )  
فما بينه وبين الله ( لا في الحكم إن قال الأمين : أوصلت ) وأما في الحكم فلا يبرأ

وإلا فحتى يعلم به ، وقيل : برىء إن أرسله معه وإن لم يسأله ،

إلا بشهادة عادلة أو إقرار صاحب الحق ( وإلا ) يقل : أوصلت ( ف ) لا يبرأ في الحكم ولا فيما بينه وبين الله ( حتى يعلم به ) ، أي بالوصول ، فلو كان الحق على يقيم أو مجنون أو غائب فأرسله من صحت نيابته عنه مع أمين ولم يقل : أوصلت فلينتظر بياناً أو إقراراً ، فإن جحد صاحب الحق الوصول ضمن النائب من ماله وحلفه إن اتهمه .

( وقيل : برىء إن أرسله معه ) ، أي مع الأمين ولو امرأة أو عبداً أو أمة فيما بينه وبين الله ( وإن لم يسأله ) حتى يقول : إني لم أوصل أو ينكر صاحب الحق الوصول ، فإذا أنكر لم يقبل قول الأمانة ولو كثروا : إنا أوصلنا ، لادعائهم إيصال ما بأيديهم ، وعلى هذا القول يلزم الرسول إعلام بتلفه إن تلف والقولان معاً مبنيان على أن الأمين حجة فيما بينك وبين الله تعالى ولو واحداً ، ولا فرق بين الواحد والمتعدد هنا لأنهم ادعوا وصول ما بأيديهم ، فلو قال أمينان : إن صاحب المال أمرك أن تعطي ماله فلاناً كانا حجة قطعاً في الحكم وفيما بينك وبين الله .

ومختار الشيخ أن الأمين حجة فيما بينك وبين الله تعالى ، ولو كان الإيصال بيده ، ووجه ذلك أن البراءة من الحق به إنما هي أمر غير حكمي بل أمر أخروي فهو كالعبادة ، فلا فرق بين أن يكون الإيصال بيده أو بغيره لأنه لم يتهمه ، ولذلك اقتصر المصنف كالشيخ على قول أنه حجة ولو لم يسأله ، وقول أنه حجة إن قال : إني أوصلت ، وكذلك جزماً في باب الزكاة بأنه يبرأ بقول الأمين أنه أوصلها ولم يعتبر كونه مدعياً البراءة مما في يده ، وقيل :

وُصِّحَ الأول ، ولا يلزم الرسول إعلام بتلفه إن تلف ، .

إن الأمين الواحد أو المتعدد لا يكون حجة ولو قال : أوصلت لادعائه البراءة مما في يده .

قال أبو سة : ظاهر كلام الشيخ أنه يبرأ بقول الأمين قولاً واحداً ، وفيه تأمل اهـ ، قلت : وجه التأمل أنه قد قيل في الأمين أنه لا يكون حجة ولو تعدد فيما يكون بواسطة فعله لأنه مدّع ، وأنه لا يكون حجة إن لم يتعدد فيما لم يكن بواسطة فعله ، فأجاب بأن الشيخ جرى على الراجح عنده من كون الأمين حجة ولو فيما بواسطته ، وليس مراد أبي سة أنه كان هناك قول بالفرق بين الواحد والمتعدد فيما بواسطة فعلهم كما توهمه بعض تلاميذه فاستشكله .

( وُصِّحَ ) القول ( الأول ) وهو أنه لا يبرأ بالأمين حتى يقول : أوصلت ، ( و ) وجه تصحيحه أنه ( لا يلزم الرسول إعلام بتلفه إن تلف ) فقد يتلف قبل إيصاله ولم يخبر مرسله بتلفه لأن الإعلام غير واجب فلم يبرأ المرسل حتى يقول له الرسول : أوصلت ، لعله قد تلف فلم يخبره بتلفه .

والذي عندي : أنه لا يلزمه الإعلام لأنه من باب النصح لأنه لو لم يخبره لم يكن صاحب الحق يصله حقه ممن كان عليه ، وإذا أخبره أوصل إليه حقه ، ولعل هذا هو علة القول بأنه يبرأ بالأمين من الحق ولو لم يقل : أوصلت ما لم يقل : لم أوصل ، وذلك أنه ائتمنه على إبراء الذمة وصدقه فلو لم تبرأ لأخبره ، وإن قلت : قوله لزومه البحث على الوصول يقتضي أنه لا يبرأ بقول الأمين : أوصلت ، وقد قال أنه يبرأ به ، قلت : أراد بالبحث ما يشمل البحث عن أن

وإن ادعى وصوله ربه فأنكره غرمه الغريم ولو كان رسوله أميناً  
أو متعدداً ، ولا يرجع عليه إلا إن اتهمه فيحلفه . . .

يقول : أوصلت ، فإذا قال : هل أوصلت ؟ فقال : نعم فقد بحث بحثاً يجزئه ،  
وإنما أجزاء قوله : أوصلت ، مع أنه مدّع البراءة بما في يده لأن البراءة بقوله  
أخرية مقرونة بعدم الإتهام وبالتصديق والائتمان ولا حاجة ، والله أعلم ،  
إلى أن يقال عدم مطالبة صاحب الحق بحقه دليل على أنه قد أوصل الأمين ،  
لأن صاحب الحق قد يغيب أو يموت وقد ينسى وقد ينتظر وقد يتوهم أنه قد  
أخذ حقه .

وإن أرسل من عليه الحق مع غير أمين لم يبرأ حتى يعلم بوصوله بشهادة تامة  
أو إقرار صاحب الحق ، وقيل : إن قال : أوصلت وصدقه كان تصديقه حجة  
فيما بينه وبين الله ، ( وإن ادعى ) رسول الغريم أو رسول كل من عليه الحق  
( وصوله ) ، أي وصول الدين ومثله سائر الحق ( ربه ) مفعول وصول ،  
( فأنكره ) ، أي أنكر ربه وصوله ولا بيان ( غرمه ) — بتخفيف الراء —  
( الغريم ) لصاحب الدين وكذا الحق ، ومعنى غرمه أنه لم تبرأ ذمته إذ لم  
يصل صاحبه ( ولو كان رسوله أميناً أو متعدداً ) لأنه لا يحكم بشاهد واحد ولا  
بمتعدد فيما يدفع فيه ضراً عن نفسه أو يجلب نفعاً وهنا يدعون إيصال ما أزموا  
أنفسهم إيصاله والبراءة ، ( ولا يرجع ) الغريم ( عليه ) ، أي على رسوله يمين  
ولا بغرم ولو غير أمين لأنه قد آمنه إذا ادعى الإيصال وأنكر صاحب الحق  
سواء غرم أو لم يغرم وسيغرم أم تبرع عليه صاحب المال بعد جحوده الوصول  
( إلا إن اتهمه ) أنه لم يوصله أو أنه ضيعه ، ( فد ) إذا اتهمه ( يحلفه ) على ما

أو قال له : أشهد على رب الدين بالوصول فضيع فيلزمه اتفاقاً ،  
وإن قال لرسول الغريم : أمسكه لنفسك أو وهبته لك في كزكاة  
أو أعطه لفلان . . . . .

---

اتهمه ( أو قال له : أشهد على رب الدين ) ، وكذا سائر الحقوق (بالوصول)  
إذا أوصلته سواء قال له : أشهد عدلين ، أو قال له : أشهد من يحزي أو نحو  
ذلك أو قال له : أشهد ولم يذكر ذلك فإن المعلوم من طلب الإشهاد إشهاد  
عدلين ، وهو بفتح الهمة وكسر الهاء أمر من أشهد - بفتحها - ( فضيع )  
أي فضيع الإشهاد على الإيصال ، أو أشهد من لا يجوز كأهل الكبائر ، ومن لم  
يكن حاله معروفاً على قول فإن ذلك تضييع أيضاً ( فإ ) ذا ضييع ( يلزمه ) ،  
أي يلزم الرسول الغرم للغريم ( اتفاقاً ) كما إذا أقر بأنه لم يوصله أو بأنه ضيعه ،  
وإن قلت : فإذا أنكر صاحب المال الإيصال فهل يحلفه الرسول أو الغريم ؟  
قلت : يحلفه من حاكمه منها لأنه تنصب بينه وبين أحدهما الحكومة من سبق  
منها تحاكم معه وحلفه ، وإن حلفه أحدهما ثم جاء الآخر بالبيان حكم به ،  
فأما الرسول فلأن الإيصال جرى على يديه بطريق الرسالة وأما المرسل فلأن  
المال له .

( وإن قال ) صاحب المال ( لرسول الغريم : أمسكه ) ، أي حقي الذي  
جئت به من الغريم ( لنفسك ) أو لابنك الطفل أو المجنون تبرعاً أو أداء لحق  
( أو وهبته لك ) أو لابنك الطفل أو المجنون ، أو لهما ، أو لكم جميعاً ، أو لك  
مع ابنك الطفل أو لك مع ابنك المجنون ( في كزكاة ) من الحقوق التي لا يتعين  
لها أحد كأنواع الكفارة ووجوه الأجر ( أو أعطه لفلان ) كابنه البالغ العاقل

في دين أو حق لم يجز ما لم يقبضه ، وإن فعل الرسول ما أمر به  
ضمن والدين على الغريم بحاله ، . . . . .

---

أو غير ابنه ( في دين أو حق ) ما من الحقوق الدنيوية أو الأخروية كالزكاة  
( لم يجز ) ولم يجزه زكاة ولا كفارة ولم يدخل ملك الموهوب له ( ما لم يقبضه )  
لأنه قبل القبض مال لغيره فلا يجوز له التصرف فيه ولا يجزئه للوجه الذي  
صرفه فيه ، قلت : وقيل : يجزئه بناء على أنه لا يشترط القبض فيما بذمة إذا  
أعطي لمن كان في ذمته أو لغيره في حق دنيوي أو أخروي ، فإنه ما لم يقبضه  
فهو على ذمة الغريم مثلاً ، ولو وصل يد رسول الغريم ، وأيضاً قد قيل : القبض  
مجرد التخلية فإذا قال الرسول لصاحب المال : 'خذه' أو علم أنه بيده وتمكن من  
قبضه فذلك خروج عن الذمة إذا أعطاه قبل قبضه بيده ولو غاب ، ثم رأيت  
أشار إلى هذا القول بعموم قوله بعد : ورخص في ذلك ، وكذا يدل له  
ما مر من أن صاحب الدين إذا أمر المدين أن يعطي الدين الذي له عليه لأحد  
من الناس فإنه يجوز في غير الحقوق ، والحقوق فيها قولان ، والراجح أنه يجوز .

( وإن فعل الرسول ما أمر به ) ، أي وإن فعل رسول الغريم ومثله رسول  
كل من عليه الحق ما أمره به صاحب المال من إمساكه لنفسه أو هبته له في  
كزكاة وغير ذلك مما ذكر ( ضمن ) للغريم أو صاحب الحق ما أمسك لنفسه أو  
أخرجه من يده ( والدين على الغريم بحاله ) ، وكذا كل من عليه الحق ولو فعل  
ما أمره به من له الحق ثم تذكر أو سأل فأعطى أيضاً من ماله بدل ما أعطى لغير  
صاحب الحق لم يرجع على الغريم بشيء ، وضمن للغريم ماله ، فيكون قد أعطى  
من ماله مرتين ، وله الرجوع إلى من له الحق أو إلى من أمره به صاحب الحق

ورخص في ذلك وإن دفع الرسول الدين لموصل لربه بلا أمر  
الغريم ضمن مثله للغريم وُعدَّ الرسول متبرعاً حين خالف ، وبرىء  
الغريم إن وصل ، وقيل : لا يضمن . . . . .

---

فيرجع هذا الرسول إلى الفقير الذي أعطاه ذلك زكاة له أو إلى كل من أعطاه  
فيرد منه إن صدقه أن المسألة كذلك أو بيّن عليه أنها كذلك وإلا فلا رد .

( ورخص ) لأن هذه تخلية وهي قبض ( في ذلك ) المذكور من إمساكه  
لنفسه وإخراجه من يده على حد ما أمره به صاحب المال فلا يضمن وبرىء  
الغريم أو من عليه الحق وأجزى زكاة ونحوها ، وهذا عندي أظهر لأن تمكنه  
من قبضه بمنزلة القبض فله التصرف فيه بما شاء ، ويدل له قوله ﷺ : إنما الأعمال  
بالنيات ، فإن المال خرج من يد من كان عليه على نية أن يصل صاحب الحق  
وقبضه قبضه على نية ذلك ، وصاحب الحق نوى قبوله وتصرف فيه قبضه على  
نية صاحبه وبأمره .

( وإن دفع الرسول ) رسول الغريم أو رسول كل من عليه الحق ( الدين )  
أو الحق ( لموصل لربه ) فأوصله ( بلا أمر الغريم ) أو من عليه الحق ( ضمن )  
الرسول ( مثله للغريم ) أو لمن عليه الحق سواء وصل أو لم يصل ( وعدَّ الرسول  
متبرعاً ) على من عليه الحق بأن أعطى عنه فيرد له ما قبض منه ليوصله إلى من  
له الحق ( حين خالف ) أمر من أرسله لأنه أمره أن يعطي المال لصاحبه ولم  
يأمره أن يرسله فكان إرساله تضييعاً له فضمنه ولو انتفع به الغريم أو صاحب  
الحق ببراءة ذمته إذا وصل كما قال .

( وبرىء الغريم ) أو من عليه الحق ( إن وصل ، وقيل : لا يضمن )



الرسول إن وصل ، وإن تلف قبل الوصول ضمن إن ضيع والدين  
على الغريم ، وإن رد ما تلف له بعينه . . . . .

الرسول ( للغريم أو من عليه الحق ( إن وصل ) صاحب المال ، وهذا عندي  
أظهر لأن انتفاع من عليه المال ببراءة ذمته لذلك الدفع يزيح ضمان الرسول له  
لأنه صرف ماله في نفعه كما أراد لأنه أراد إيصال هذا المال إلى صاحب الحق أو  
الدين فوصل ، والمقصود بالذات الوصول مع أن المعنى معقول فليس في وصوله بيد  
غير الرسول ما يقوى على تضمين الرسول ، ويناسب هذا قول من أقام الرسول  
مقام المرسل ، ويقرب من ذلك ما لو أمره أن يوصله بيده من طريق فحشى من  
طريق آخر فوصله ، أو أن يوصله وقت كذا فوصله في وقت آخر فإنه لا ضمان  
عليه في هذا إن وصل ولم يعد متبزعا إلا إن كان لما خالف الوقت أو المكان كان  
خلافه سببا لإعطائه مرتين أو نحو ذلك ، ورسول ذلك الرسول لا يجوز له  
أخذه والمضي به إلى صاحبه ، فإن فعل وضاع ضمنه للغريم ونحوه ولو لم يضيع  
إن علم أن مرسله رسول ، وإلا لم يضمن إلا إن ضيع ، وذلك على القول الأول ،  
وأما على القول الثاني فيجوز له أخذه والمضي به إلى صاحبه ولا ضمان عليه إلا  
إن ضيع .

( وإن تلف ) من يد رسول الغريم أو رسول صاحب الحق ، وأما إن أرسله  
مع رسول فذلك نفس التضییع ، وأما ضمان رسول الرسول فلا يثبت إلا أن  
يضيع أو علم أن الذي أرسله هو رسول (قبل الوصول ضمن إن ضيع ) لا إن لم  
يضيع - على التفصيل السابق آنفاً في رسول الرسول .

( والدين على الغريم ) وكذا في سائر الحقوق ( وإن رد ما تلف له بعينه )  
بغصب أو سرقة أو سقوط أو مبادلة أو نحو ذلك أو بإخراجه من يده ولو

أوصله لربه ، وللغريم إن رد خلافه على الراجح ، وإن تلف بعضه  
أوصل باقيه لربه ، . . . . .

---

عمداً ببيع أو غيره أو بأن أكله (أوصله لربه) وهو المرسل إليه -بفتح السين-  
وسواء في المسألة الدين والصدقة وغيرهما ( و ) أوصله ( للغريم إن رد خلافه )  
ولو من جنس واحد ، مثل إن تلفت الدراهم فردت مثلها لانفسها (على الراجح)  
لأن ما أرسل به قد ضاع فيحتاج إلى إرسال في بدله ، فإن رسالته ثابتة  
ما دامت عين الشيء ، ومقابلته القول بأنه يوصله لربه ولو ردّ خلافه لأنه بدله  
فكأنه هو ، وهو المناسب لقول من يقيم الرسول مقام المرسل ، ولعل المراد  
بالخلاف ما ليس بعين الدين لكن من جلسه بدليل التعبير بلفظ : رد .

( وإن تلف بعضه ) من يد الرسول بعمد أو بغير عمد بفعله أو بفعل غيره  
كفصب وسرقة وغيرهما ( أوصل باقيه لربه ) وهو الذي توجه إليه ، سواء  
تلف بعد الخروج إليه أو قبله ، سواء كان مكيلاً أو موزوناً أو معدوداً أو غير  
ذلك ، ولكن ما يكال أو يوزن أقوى في إيصال الباقي منه لجواز التجزئة فيه ،  
لكن المعدود والمسح ملتحقان به فما بقي مما يرسل به إلا الجزاف ، فيوصل  
الباقي منه أيضاً ، وكلام المصنف شامل له دون كلام الشيخ لتعليل الشيخ بجواز  
التجزئة في المكيل والموزون ، ويتصور بالقرض جزافاً بالتحزير على قول مجيزه ،  
وبشراء جزاف حاضر مرثي اشتراه ومضى بلا قبض إذ لم يتمكن من قبضه  
بوجه من الوجوه المانعة منه ، أو على قول من قال : إن مجرد التخلية ليس قبضاً  
ولو تمكن منه فأرسله بآثمه بلا أمر صاحبه ، ويتصور في سائر الحقوق كجزاف  
بفي من زكاة أو كجزاف من صدقه أو غير ذلك ، ويدل على ما ذكره من إيصال  
الباقي أنه لو أمره صاحب الحق بقبضه له وقبضه بعضه لجاز قبضه وكان كواصل

وإن حدث به عيب أو اختلاط مع الغير رده للغريم ، ومن أرسل  
مع أحد ديوناً . . . . .

يد صاحبه ، وإذا أرسل الحق بأمر صاحبه بحيث لا يبرأ منه حتى يصله مثل أن يرسله مع عبده أو طفله ، أعني عبد من عليه الحق أو طفله ، أو قال له : أرسله ولم يذكر من يرسله معه على ما مر في محله من الخلاف فكأن أرسله بسلا أمر من صاحبه في جميع الأحكام المتقدمة والآتية ، وإذا ضمن الرسول من ماله رده لمرسله ولو كان مثل ما تلف ، ولا تختص المسائل التي ذكر المصنف بالدين ، ( وإن حدث به عيب ) من العيوب المتقدمة في باب العيوب ، وذلك فيما يرد بعيب لا فيما لا يرد به كالصدقة لغير الثواب فإنه يوصل ولا يرد ، ( أو اختلاط مع الغير ) من ماله أو من مال غيره بحيث لا يفرز أو بحيث يتبين لكن يعسر عزله كخلط برّ بشعير سواء كان ذلك بلا عمد أو بعمد ، بفعل غيره أو بفعله ( رده للغريم ) أو من كان عليه الحق لأنه إنما وكله على إيصاله بحاله وعينه فلما تغير بعيب أو باختلاط بطلت وكالته فاحتاج إلى تجديدها كما قال الشيخ : إن الوكالة ثابتة ما دام عين الشيء الذي وكل فيه وحدوث العيب أو الاختلاط بتغير عينه وإذا تغير تغيراً لا يُعدّ عيباً أو صله ولم يرد له لمن أخذه منه لأنه كلا تغير ، وإن قلت : ما معنى الرد إذا اختلط ؟ قلت : معناه إخبار مرسله وترك الإيصال إلى من أرسل إليه ويقاؤه ملكاً لمن أرسله فيفعل مع من اختلط مع شيء ما يتفقان عليه ، فلو أوصله مع حدوث عيب فيه أو اختلاط بماله أو مال غيره فاتفق صاحب المال المختلط به مع الذي أرسل إليه ضمنه الرسول لمرسله وبرئت ذمة مرسله ، وقيل : لا ضمان كما مر .

( ومن أرسل مع أحد ) فصاعداً ( ديوناً ) أو حقوقاً أو ديوناً وحقوقاً

مفترقة أو رجلان لواحد ما له عليهما أو لاثنتين أو واحد لهما فاختلف  
للمرسل قبل الوصول أو تشاكل عليه من يدفع له أو من أرسله رد  
الكل على الأول أو يمسه حتى يتيقن ، . . . .

( مفترقة ) إلى واحد كقرض وثن مبيع وكأثنان مبيعات وكقرض وأرسل  
وثن مبيع ( أو ) أرسل ( رجلان لواحد ما له عليهما ) أو رجلان لواحد ما له  
عليهما أو رجل لرجل ( أو ) رجلان أو رجال ( لاثنتين أو واحد لهما فاختلف  
للمرسل قبل الوصول أو تشاكل عليه من يدفع له أو من أرسله رد الكل على  
الأول ) وهو الذي أرسله ، والمراد الجنس فشمع ما إذا أرسله واحد أو ما فوق  
وذلك إذا لم يتشاكل عليه من أرسله وتشاكل عليه من يدفع له أو اختلط في يده ،  
وكان من واحد إلى متعدد ، أو كان متعدد إلى واحد من واحد أو من متعدد ،  
( أو يمسه ) ( حتى يتيقن ) من يدفعه له فيدفعه إذا التبس عليه من يدفعه له  
أو يتيقن من أرسله به إذا التبس عليه فيدفعه بعد تيقنه إلى من أرسل إليه أو  
يتيقن من أرسله بعد التباسه والتباس من يدفع له فيردّه إلى مرسله إذا تبين ولم  
يتبين من يدفع إليه ، وإذا كان لمتعدد فخلط بلا فعل منه ولا تضيق رده إلى  
المتعدد فيتفقون فيه على ما يتفقون ، وإن كان بفعله أو تضيقه ضمنه لهم وأخذه  
لنفسه على ما يأتي إن شاء الله .

ووجه الرد المذكور في تلك المسائل أنه أخذ على العلم بمن أرسله ، وبما إذا  
أرسله إلى من أرسل إليه وبالتمييز في ذلك ، فإذا زال عنه علم ذلك أو بعضه لم  
يمض على الدفع لأن ذلك تغير تزول به الوكالة فلا يتمكن فيه من العمل بما أمر  
كما أمر .

ورخص في دفع متفق إن أرسل لواحد ، وجوز له أيضاً وإن في مختلف ، وإن مات مرسل إليه أو مرسل رده إليه أو لوارثه إن مات

والمراد بالإختلاط : الإختلاط المحسوس في الخارج كاختلاط شعير بشعير أو بربر أو شعير ببر ونحو ذلك ، ودراهم بدراهم أو دنانير بدنانير وريالات بريالات ونحو ذلك مما لا يتميز ، والاختلاط المعقول مثل أن لا يدري هذا الحب من هذا أو من هذا أو إلى هذا أو هذه الريالات من ذاك أو من ذاك أو إلى ذاك أو إلى ذاك ، أو هذه الأدوار من هذا أو الريالات من ذلك وبالعكس ، ونحو ذلك مع عدم اختلاط الذوات بل هي متميزة .

( ورخص في دفع متفق ) اختلط ( إن أرسل لواحد ) من واحد أو من متعدد سواء اختلط الإختلاط المحسوس أو المفعول أو اختلط مرسله فلا يدري من أرسل هذا أو هذا ، لأن المقصود ذلك الواحد وقد وصله ، ( وجوز ) الدافع ( له ) للواحد ( أيضاً ، وإن في مختلف ) اختلط هو من متعدد أو من واحد أو تشاكل مرسله ، لأن المقصود ذلك الواحد وقد وصله ، وجوز بعضهم الدفع أيضاً لمتعدد إن اختلط واتفق أو تشاكل من هذا ومن ذاك ، كما يدل له ما في « الأثر » أن بعض المشايخ أعطاه ناس أموالاً فخلطها فاشتري بها حياً وأنفقه على الفقراء كما أراد أصحابها .

( وإن مات مرسل إليه ) - بفتح السين - ( أو مرسل ) - بكسرهما - وبالأولى أن يريد لورثة المرسل - بالكسر - إن مات جميعاً ( رده ) الرسول ( إليه ) ، أي إلى المرسل ، إن مات المرسل إليه وحيي المرسل ( أو لوارثه ) أي لوارث المرسل ( إن مات ) المرسل وحيي المرسل إليه ، وإن مات جميعاً

وأخبره بما أمره به وبطلت وكالته ، وقيل : يدفعه للمرسل إليه ولو ارثه في الوجهين ، وإن كان المرسل غير دين ، . .

ردّه إلى ورثة المرسل كما أنه يرده إلى ورثة المرسل إن مات وكان المرسل إليه حياً ( وأخبره ) ذلك الرسول ( بما أمره به ) المورث الذي أرسله في حياته من أن يعطيه فلاناً ، فإذا فعل ذلك وصدقه الورثة وهم بلسان عاقلون أعطوه المرسل إليه أو وارثه إن مات ولا يعطى من سهم غائب أو مجنون أو طفل ونحوهم من لا يعلم رضاه كأبكم لا يفهم بإشارة أو كتابة .

( وبطلت وكالته ) في الإرسال على يده لأن الإرسال وقع إلى فلان لا إلى وارثه فلما مات قبل الإيصال لم يعط وارثه ووقع من المرسل ، فلما مات قبل الإيصال رجع الحكم إلى ورثته ، فلا يوصله إلا بإذنتهم ، وسواء في ذلك الدين وغيره ، فإن ضاع بتضييع ضمنه وإن ضاع بلا تضييع فهو من مال الذي أرسله كما يدل له بطلان الوكالة ، وهذا مُغْنِي عن قول الراجحي ما نصه : أنظر على من يكون الضمان إذا ضاع المال فيما إذا مات من أرسله هل يكون عليه أو على الورثة إذا رده إليهم من غير إذنتهم ، وقد تردد شيخنا على من يكون الضمان على الوكيل أو على الورثة فيما إذا مات الموكل بعد أن أخذ الوكيل من المدين المال ، واستظهر أنه لا ينقله إلا بإذن الورثة ، اهـ .

( وقيل : يدفعه للمرسل إليه ) إن حيي أو ( لو ارثه ) إن مات ( في الوجهين ) ، أحدهما موت المرسل - بكسر السين - مع حياة المرسل إليه ، والآخر العكس ، وبالأولى أن يرده لورثة المرسل إليه إن ماتا جميعاً ، وثبت القولان ولو في غير الدين كما قال ، ( وإن كان ) الشيء ( المرسل غير دين )

وقيل : لا تبطل وكالته ، وإن بموتها إن كان ديناً وفي غيره تردد ،  
وقيل : إن مات المرسل إليه بطلت مطلقاً وإلا فلا تبطل ،  
ومن أعطى شيئاً لأحد فقال له : أنفقه علي ، . . . . .

---

كأمانة وأرش وأجرة وزكاة وصدقة وغير ذلك من الحقوق الدنيوية والدينية ،  
وأشار إلى قول ثالث بقوله : ( وقيل : لا تبطل وكالته وإن بموتها ) ، فإن مات  
قبل الإيصال أعطى لوارث المرسل إليه ( إن كان ) الشيء المرسل ( ديناً ) ،  
والقولان إقامة للرسول مقام المرسل وإنما غيّر الدين لمقابلة قوله بعد أن  
كان ديناً .

وأما قول « الإيضاح » إن كان ديناً بدل قوله هنا غير دين فلأن غير دين  
أولى لتعيينه كأمانة ورهن ، ( وفي غيره تردد ) هل تبطل الوكالة ؟ استظهر  
أبو سة أنها تبطل وبطلانها نص في « الأثر » كما قال الوراني كما سيأتي في كتاب  
« الهبات » إن شاء الله تعالى من أنه إذا انفصلت الهدية من يد المهدي إلى المهدى  
إليه ، فإن مات المهدى إليه قبل وصولها رجعت إلى المهدي كهدية النبي ﷺ  
للنجاشي ، وإن مات المهدى قبل وصولها رجعت إلى ورثته ، وأشار إلى رابع  
بقوله : ( وقيل : إن مات المرسل إليه بطلت مطلقاً ) مات أيضاً المرسل أم لا  
كان الشيء المرسل ديناً أو غيره ( وإلا ) يمّ المرسل إليه بل مات المرسل ،  
( فلا تبطل ) لأن ذلك كالوصية فيصح بعد الموت .

( ومن أعطى شيئاً لأحد فقال له : أنفقه عليّ ) سواء كان من الواجب

فمات قبل إنفاقه أنفقه بعده ، وإن جنّ رده لخليفته ، وإن وقع  
بالمرسل إليه رده للمرسل ، . . . . .

كالدّين وكالإنصال من أموال الناس الذين لا يعرفون والزكاة والكفارات  
بأنواعها واللقطات أو من غير الواجب كالصدقة غير الواجبة ( فمات ) صاحب  
المال الذي كان آمراً بالإنفاق ( قبل إنفاقه أنفقه ) ذلك المأمور بالإنفاق ( بعده )  
أي بعد موته ، ولو ترك ديوناً أو وصايا لا يوجد لها خلاص تنزيلاً للمأمور منزلة  
الأمر ، فكأنه حي ، لأنه خرج من يده إلى يد المأمور في حياته ، وكأنه وصل  
بأيدي الفقراء مثلاً وهو حي ، فلو أعطاه لينفقه وهو بحال ترجع فيه أفعاله إلى  
الثالث ، فقيل : يرجع إلى الثالث ، وإن استغرقه الدّين رجع للدّين ، وإن أنفقه  
مع ذلك غرمه منفقته ، وقيل : يمضي ولا رجوع فيه للدّين ولا للثالث ، وإن لم  
يجعله بيد المأمور فمات قبل الإنفاق فكالوصية ، وقيل : إنه كالوصية ولو وصل  
بيد المأمور قبل الموت ، وإن قال له : أنفقه بعد موتي ، فوصية سواء جعله بيده  
أم لم يجعله .

( وإن جن ) المرسل - بكسر السين - ( رده ) الرسول ( لخليفته ) ،  
وأجيز أن يرده لأبيه ، وهو قول من قال : المجنون حكمه لأبيه كحكم الطفل  
لأبيه ولو حدث جنونه بعد بلوغ ، ( وإت وقع ) الجنون ( بالمرسل إليه رده )  
ذلك الرسول ( للمرسل ) أو لخليفته إن جن أيضاً ، وسواء في المسألتين الدّين  
وغيره من واجب وغيره ، ووجه الرد للخليفة في المسألة الأولى أنه لما بطل فعل  
المرسل - بكسر السين - بطل فعل رسوله لأنه بطل فعله قبل أن يوصل رسوله  
ما بيده لأنه ما لم يوصل فهو على التوكيل ، وتوكيل المجنون لغيره لا يصح ،



ولا تمنع هذا ردة إن لم يكن الدين رقيقاً أو نحوه ، . .

ووجه الرد للمرسل في المسألة الثانية أنه لم يرسل إلى خليفة المرسل إليه أو أبيه بل إلى معين غيرهما وهو المرسل إليه فلا يدفعه لغير من أرسل إليه ، وقيل : يوصله في المسألة الأولى المرسل إليه ، وفي الثانية إلى خليفة المرسل إليه ، وهو قول من قال : إن الشيء إذا انفصل من يده واتصل بيد رسوله فهو لمن أرسل إليه .

وقيل : إن 'جن' المرسل إليه رده إلى المرسل ، وإن جن المرسل لم يرده كما مرّ الخلاف في الموت ، ولم يذكر الشيخ في مسألة الجنون إلا قول الرد من القولين اللذين ذكرهما في الموت ، وكذا ذكر المصنف قول الرد فقط فيها وكأنه المختار فاقترضوا عليه ، وكذلك الخلاف فيما إذا 'جنا جميعاً' أو جن أحدهما ومات الآخر هل يردّ أو لا يُردّ؟ قولان ، حدث بكنم وعدم فهم بكتابة أو إشارة في أحدهما أو فيها أو حدث هذا في أحدهما والموت أو الجنون في الآخر فالخلاف المذكور إن لم يُرجَّح صحّوّه ، وإذا رجي فالأحسن حبسه بيد الرسول ، وإن رده على قول الرد إلى قائم هؤلاء جاز .

( ولا تمنع هذا ) ، أي هذا الإيصال ( ردة ) - بكسر الراء - : نوع من الرد ، وهو الرد إلى الشرك ، أي الإيقاع فيه سواء كان فيه قبل أو لم يكن ، والراد هو الله جلّ وعلا بالخذلان أو الشيطان بالسوسة وأفعاله أيضاً مخلوقة لله تبارك وتعالى ، وسواء كان المرتد مرسلًا أو مرسلًا إليه أو كليهما ( إن لم يكن الدين ) ونحوه بما أرسل من واجب أو غير واجب ( رقيقاً أو نحوه ) كالمصحف

ويرد إن ارتد ربه ، وإن صرف الرسول الدين في حوائجه فغرم ذلك للمرسل إليه من ماله ضمن . . . . .

---

وكتب العلم والفرس والغنم والزعفران ونحو ذلك مما لا يمكن من مشرك ، أما المصحف وكتب العلم والرقيتي - وهو العبيد والإماء - فلا يمكن منهم المشرك مطلقاً ، وكذا الزعفران ، وقيل : يمكن من الزعفران مطلقاً ، وكذا الغنم ، وأما الفرس فلا يمكن منه المشرك إن كان حربياً ، وكذا السلاح فإن كان الدين أو نحوه رقيقاً أو نحوه مما ذكر ، فإن ارتد المرسل إليه ردّ إلى المرسل أو خليفته إن جنّ أو اختلّ أو غاب أو وارثه إن مات كما قال .

( ويردّ ) نحو الرقيق ( إن ارتد ربه ) ، أي الذي وجه الشيء إليه ، فالهاء عائدة إلى الدين ومثله غيره ، وإن ارتد المرسل أوصل إلى المرسل إليه ، وإن ارتدا جميعاً أمسكه الرسول حتى يبيع المشرك ذلك لمسلم أو لمن يحوز له أو يخرج من ملكه بوجه كما يحوز أو يعتقه إن كان رقياً ، ويحبر على ذلك إن أطبق عليه كما هو حكم مشرك ملك رقيقاً وإلا رد بيد صاحبه الأول ، وإن كان ارتد الرسول أوصل ذلك إلى المرسل إليه ، ولا يمس المصحف ، وإذا مات الرسول أو جنّ أو اختل فقائه أو وارثه يرد ذلك إلى صاحبه ، وكذا كل ما أرسل به ، وقيل : يوصله إن كان مما يحوز إيصاله ، وإن رد للمرسل إليه نحو الرقيق فوجد مرتدّاً قوّم عليه .

( وإن صرف الرسول الدين في حوائجه ) ومثل الدين غيره مما أرسل به أو في حوائج غيره أو ضيع ذلك ( فغرم ذلك للمرسل إليه من ماله ضمن )

ذلك للغريم وبرىء . . . . .

الرسول (ذلك للغريم) في الحكم لا فيما بينه وبين الله لقول الشيخ : صار كالمبتطوع ألا ترى أنه اعتبر الشبه ، فإنه لو كان ذلك فيما بينه وبين الله أيضاً لم يعمل ذلك بالشبه ، ولقوله في نظائر هذا أنه يعدّ متبرعاً ، أي يحسب متبرعاً فيحكم عليه بهذا الحساب ، ولأنه لم يقصد التبرع ، فكيف يكون متبرعاً فيما بينه وبين الله بلا قصد منه ولا بهبة مرأضة ، وهذا كلام بحسب ما في نفس الأمر على فرض أنه لم يتبرع في نفس الأمر فلا يعترض على ذلك بما ذكر الوراني من أن قصد التبرع والرضى يعلمها الله لا غيره ولا بقوله ﷺ : « من وهب هبة ولم يذكر ثوابها مضت هبته ولا نعمت عيناه » ، لأن هذا الحديث لا دليل فيه على قصد التبرع بخلاف مسألتنا ، ففيها دليل على عدم قصده وهو صرفه ما أرسل به لكن بحيث يحكم به .

( وبرىء ) الغريم مما يطالبه به صاحب الحق الديني ، ورخص أيضاً في الأخرى ، ورخص أن لا يضمن الرسول لبراءة ذمته مما يطالب به ، ووجه القول الأول أنه لما صرفه الرسول أو ضيعه كان في ضمانه ، ولما غرم للمرسل إليه برىء الغريم وقصد زالت وكالة الرسول بزوال ما وكل فيه وصار كالمبتطوع ، ولا رجوع للمبتطوع ، وإن قال له : إنما ضمننت للغريم بدلاً مما صرفت من مالك لا تبرعاً وصدقه لم يأخذ عنه شيئاً ، وكل ما ناه الشيء الذي أرسل المدين إلى غريمه فهو له وعليه غرم ما أنفق عليه الرسول ، وغرم ما أفسد ذلك الشيء من أموال الناس ما لم يصل إلى الغريم ، قاله في « الديوان » .

. . . . .

---

وإذا أعطى رجل لرجل مثلاً شيئاً ليشتري له شيئاً فصرف الشيء في  
حوادثه ثم اشترى له ودفع الثمن من عنده فإنه يعد متبرعاً فيما دفع ، ويضمن  
لمن أعطاه الشيء شيئاً الذي صرف لنفسه على الخلاف المذكور آنفاً في  
الضمان .

## باب

لا يُبرئ غريباً من دين وضعه أمام ربه حتى يأخذه  
إن امتنع ، . . . . .

---

## باب

في وضع الدين لصاحبه إذا أبى أن يأخذه

( لا يبرئ ) - بضم الياء التحتية - مضارع أبرأ المتعدي بالهمزة فالموحدة مسكنة ، أو مضارع برأ - بتشديد الراء - المتعدي بالتضعيف فالموحدة مفتوحة ( غريباً ) مفعول يبرئ ( من دين ) مثل الدين سائر الحقوق الواجبة لمعين ( وضعه ) كله ولا بعضه - بإسكان الضاد وضم العين - فاعل يبرئ ( أمام ربه حتى يأخذه إن امتنع ) من قبضه ويوصي له به ويشهد وإن تقدم ذلك عند أحدهما كفى ، وكذا إن أبى من قبضه فوضعه في حجره أو في يده ولم يسكه لأن الحق متعلق بالذمة فلا يبرأ منه إلا بقبض أو تبرئة ، وإذا شخصه في الخارج بعد أن كان حقيقة في الذمة لم يخرج عن الذمة ، ولم يخرج ما شخصه

وجوّز وضعه أو بعضه في يده إن وجدها وإلا فحجره أو أمامه  
حيث يراه ، . . . . .

---

من ملكه ولم يدخل ملك صاحب الحق فإن قال له : ضعه أمامي أو في حجري  
أو يدي ففعل أجزأه .

( وجوّز وضعه ) ، أي وضع الدين ، ومثله كل ما وجب له عليه ( أو )  
وضع ( بعضه ) إن لم يجد إلا ذلك البعض أو إلا وضع ذلك البعض إذا امتنع  
( في يده ) يئناه أو يسراه ، واليمنى أولى ، وتجزى اليسرى ، ولو وجد اليمنى  
( إن وجدها ) ، أي إن وجد اليد وتجزى اليدان بالأولى ولا تجزى يد أو يدان  
لا تضبط ما وضع فيها لخلل فيها أو لمانع من الموضوع ( وإلا ) يَجِدُ يَدَهُ  
( ف ) لم يقصد ( حجره ) ويضع فيه إن وجده ، وصلاح للوضع ، ونصب حجره  
بمحدوف كما مر ، ولا يجوز بـ « في » بمحدوفة ، ( أو ) يضعه ( أمامه ) إن لم يجد  
حجره أو لم يصلح حجره ( حيث يراه ) في قريب منه حيث تصله يده ، وإن  
لم يجد هذا القرب فليضع أمامه حيث يراه ولو في بعيد ويقصد القرب ما أمكن ،  
وإن وضعه في جانب أو خلف أو فوق أو تحت ورآه حال الوضع وكان الوضع  
في قريب أو في بعيد إن لم يجد القرب وكان بحيث يتمكن منه أجزأه على هذا  
القول لأن الضابط لذلك الرؤية والتمكن من القبض مع الامتناع منه ، وقد مر  
أن مجرد التخلية تقبيض ، وإن كان لا يراه أمامه لضعف بصره أو في جهة من  
الجهات أو لعمى لم يحزه إلا الوضع في يده أو حجره ، وإن وضعه في غيرهما فقد  
إليه يده حتى مسه أو وضعه حيث يضبطه ويعرفه كأن يجده في داره فيمتنع من  
قبضه فيضعه في موضع من مواضعها التي يعرفها ذلك الأعمى أو الضعيف البصر  
ويسمي له ذلك الموضع ، ووجه القول بذلك أن تخلص الذمة واجب على

ويبرأ ما لم يمنع ربه من أخذه خوفٌ من سالب أو جائر  
إن كان من . . . . .

شغلت ذمته وهو من البر والتقوى ، فوجب على صاحب الحق القبض لوجوب  
الإعانة على البر والتقوى ، فلما امتنع أسبغ الوضع لضرورة الامتناع مع ما علمت  
من أن مجرد التخلية تقبيض .

ولا يصح وضع البعض إلا إن لم يجد من عليه الحق إلا البعض لفقره أو لكونه  
في محل لا يجد فيه إلا البعض ، وإن وضع البعض وقد أمكنه وضع الكل لم يبرأ  
إلا إن قبضه صاحبه أو رضيه ، وقيل : له وضع البعض أو إعطاؤه ، ولو وجد  
الكل لجواز التجزئة في المكيل ونحوه من المضبوط ، ولأنه لو وكله على القبض  
فقبض البعض من ذلك لثبت .

( ويبرأ ) بالدفع على هذا القول ( ما لم يمنع ربه من أخذه خوف من سلب  
أو جائر ) أو غيرهما ، كوالد يأخذ كل ما علم أنه مال ابنه ويمكن دخوله في  
السالب ومدين يأخذه منه بالقهر ، والضابط أنه إذا منعه من أخذه خوف لم  
يجز الوضع ، سواء خاف أن يؤخذ منه في موضعه أو في غير موضعه إذا حضر  
من يأخذ أو كان على طريقه التي لا بد له منها أو حضر من يعلمه إذا مشى بعد على  
طريق الذي يأخذ وكان لا يجد المحيد عنها أو خاف أن يغلظ عليه الخراج لو  
أخذه ، وقيل : يبرأ ولو وضعه بحيث العدو .

ففي « الديوان » : وإن رأى المدين العدو قد أقبل إليه فأعطى للفرم دينه  
فأبى أن يقبله منه فإنه لا يضعه له ولا يبرأ من ذلك إن فعله ، ومنهم من يرخص ،  
وأما إن وضع له الوديعة التي معه فقد برىء ، ولو ترايا مع العدو ( إن كان من

مكيل أو موزون ور به عالم بكيه أو وزنه أو عدده من جنس ماله وإلا فحتى يأخذه منه ، وإن أبى ، قيل : من أخذه حقه ، برىء الغريم . . . . .

مكيل أو موزون ( أو معدود أو ممسوح ) ( و ) كان ( ربه عالماً بكيه أو وزنه أو عدده ) أو مساحته ، بمعنى أنه عالم بكم فيه من كيل كذا أو وزنه أو عدده أو مساحته ولو بقول من عليه الحق إن صدقه ، وعالم بكم عليه له ولو بقوله كذلك ، ( من جنس ماله وإلا ) يكن من مكيل أو موزون أو معدود أو ممسوح أو لم يكن من جنس ماله ( ف ) لا يبرأ بالوضع ( حتى يأخذه منه ) من له الحق ويتصور وضع الجزاف فيما اشتراه جزافاً وامتنع من أخذه فلا يجوز وضعه وقيل : أيضاً بالجواز ، وإن كان بنحو كيل وأخذ بعضه بعد أن اجتمع كله بلا نحو كيل ثم دفع له الباقي بلا معرفة كم هو فلا يجزئه الوضع ، وقيل : يجزيه .

وفي « الديوان » : وأما ما لا يكال ولا يوزن كالحيوان فلا يبرأ منه حتى يقبضه ، والجزاف إذا امتنع من قبضه من اشتراه وقد خلى بينه وبينه فحكه حكم الدين لا حكم الأمانة لأنه ليس في يده أمانة لأنه قال له : إحمل مالك فأبى ، والأمانة تكون في يد المؤمن برضاه ، وهذا لم يرض ولا يلزمه حفظه إذ ليس أمانة .

( وإن أبى قيل ) ، أي وقيل : إن أبى صاحب الحق ومقتضى الظاهر أن يقول : وقيل : إن أبى من أخذه ولكنه آخر ، قيل : تضعيفاً لهذا القول ولو أسقط الشرط لكان أولى لتضعيفه ( من أخذه حقه ) ديناً أو غيره . من الحقوق التي تعين صاحبها ( برىء الغريم ) ومن عليه الحق مطلقاً في الحكم وفيما بينه وبين



بلا وضع ، ومن كأمانة به حيث يرى إن لم يكن خوف ممن مر  
ويضع خليفة يقيم أو مجنون ما عليها لربه ، . . . . .

الله عند ابن محبوب ( بلا وضع ) ولا وصاية به لأن إياه من أخذه مع تمكنه منه  
وعدم مانع ترك له فلا عقاب في الآخرة ولا ضمانه على من كان عليه إلا إن رجع  
عليه بعد ذلك فقليل : له عليه أن يعطيه إياه لأنه لم يصرح له بالترك ، وقد زعم  
من زعم أيضاً أنه إذا رجع الواهب في هبته فله في الحكم ، والصحيح المنع  
لحديث : الراجع في صدقته كالراجع في قبته ، وقيل : ليس له أن يرجع عليه  
لأن إياه من الأخذ ترك والراجع بعد الترك كالراجع في قبته لذلك الحديث ،  
وهو المناسب للقول ببراءة الغريم لأنه إذا برىء فلا وجه لاشتغال ذمته بلا تجديد  
معاملة أخرى أو حدوث لازم .

( و ) برىء الإنسان ( من كأمانة ) ، أي من نحو أمانة مما لم يكن في أصله  
في ضمانه وذمته كلقطة تبين صاحبها وشيء تبدل له ثم تبين صاحبه ، وما ترك له  
غاطاً في بيع أو شراء أو حساب ( به ) أي بالوضع المذكور على ترتيبه المذكور  
كما قال ( حيث يرى إن لم يكن خوف ممن مر ) من سالب أو جائر وتقدم  
ضابط ذلك .

وفي « الديوان » : أنه يبرأ من ذلك ولو ترايا مع العدو كما مر ، ووجوه  
الأمانات أقوى لأنها متعينة فيبرأ بوضعها ( ويضع خليفة يقيم أو مجنون ) من  
أبيها أو عشيرتها أو من الإمام أو نحوه ( ما عليها ) من جهة معاملته أو معاملة  
غيره أو من جهة جنائية منها أو نحو ذلك ( لوبه ) ويضع أبو الطفل والمجنون  
بالأولى ، وهذا على القول بأن الوضع عند الامتناع من القبض يبرىء حيث

ولا يصح لوكيل غريم وخليفة غائب وضع<sup>١</sup> وإنما يوضع لرب الدين  
أو لأبيه إن كان طفلاً ، . . . . .

لا مانع ، وأما على القول بأن الوضع لا يبرىء ، فلا يبرىء الوضع اليتيم والمجنون  
أيضاً ، وأما على القول بأنه إذا أبى من القبض برىء من عليه الحق بلا وضع ولا  
وصاية فيبرأ اليتيم والمجنون أيضاً إذا أبى صاحب الحق من القبض عن خليفتهما  
وقد عرضه عليه ، وقائم اليتيم والمجنون الجائز شرعاً مطلقاً كالخليفة ، كالألم التي  
قعدت على أولادها ولا قائلاً بحل الأمانة إن أبى من أخذها ولا يبرأ من عليه  
مال في تعدية بإباء صاحبها .

( ولا يصح لوكيل غريم ) ، أي الذي وكله الغريم على الدفع إذا دفع  
لصاحبه فأبى من القبض ( وخليفة غائب ) أو وكيله أو مأموره أو خليفة  
غريم أو مأموره على الدفع إذ دفع لصاحبه فأبى من قبض ( وضع ) فاعل يصح  
ووجه ذلك أن الوكالة والاستخلاف والأمر من الغريم والغائب ليست على الوضع  
بل على الدفع ، قلت : الأولى أن يصح لهما الوضع عند مجيزه لأن الوضع نوع من  
الدفع ، فالقائم بالدفع بما أمكن من أنواعه ، ومنها : الوضع كما صح الوضع ممن  
عليه الحق مع أن المتبادر من المعاملة الدفع والقبض ، ومع ذلك جاز الوضع عند  
مجيزه ، وما ذلك إلا لأنه نوع من الدفع وهذا مناسب للقول بأن الرسول قائم  
مقام المرسل .

ولا يوضع مال يتيم أو مجنون أو غائب لخلائقهم أو وكلائهم أو قائمهم كما  
أشار إليه بالحصر بقوله ، ( وإنما يوضع ) الدين ( لرب الدين ) والحق لصاحب  
الحق ( أو لأبيه إن كان طفلاً ) أو مجنوناً أو لجدّه من الأب إن كان طفلاً أو

• • • • •

مجنوناً ومات أبوه أو جن أو كان لا يصلح للقبض ولو لم تكن المعاملة بأيديهم لا لقائم الطفل والمجنون ولو خليفة لأن المال لغيره مع أنه لا يحسن خليفة غائب أو مجنون أو يتيم أو قائمها ترك القبض لأن مصلحتهم في القبض حيث لا مانع ، والذي عندي أنه لا يجوز وضع مال اليتيم والمجنون والغائب لمن ناب عنهم كالخليفة إذا كان ذلك المال من معاملة جرت على يد ذلك النائب لأن المال ولو كان لغيره لكن العقد وقع على يده .

والمأخوذ من كلام المصنف أن من له المال يوضع له لكن إن كان بالغاً عاقلاً غير محجور عليه ماله ، ومن عليه المال يوضع لذلك الذي له المال ، والنائب لا يوضع ولا يوضع له إلا نائب اليتيم والمجنون فيضع ولا يوضع له لأن الوضع لما عليها إبراء لهما منه ، والوضع لما لهما إبراء لمن عليه والتوثق لهما إنما هو بقبض ماله ، فإذا لم يجد قابضاً لم يضعه ، وفرق بين خليفة الغائب وخليفة اليتيم والمجنون لأن للغائب تصرفاً في الجملة إذ كان عاقلاً بالغاً ، وله النزاع من الخلافة مثلاً بخلاف اليتيم والمجنون ، وربما امتنع صاحب الحق من الأخذ من الخليفة ليأخذ من عليه الحق نفسه ، وإنما يجوز الوضع حيث جاز في مسائل الباب كلها بطلب القبض مرة واحدة مع حضور ما يقبض وعدم مانع منه ، ومع العلم بأن المطلوب للقبض سامع فاهم ، وإن ريب في سمعه أو فهمه أعيد له حتى يعلم أنه ممتنع من القبض ويضع لليتيم إذا بلغ وأنس الرشد وللمجنون إذا صحا وللغائب إذا قدم ، ويضعون أيضاً ما كان عليهم ، ويضع قائم المسجد والأوقاف ولا يوضع له ، وقيل : يوضع له ولكل منوب عنه بالغ عاقل ولو حضر نائبه .

ويوضع المأذون كره ، ولعقيد ما دام عقد ، ولمقارض ولو

( ويوضع ) عند مجيز الوضع في الجملة ( المأذون ) له في التجر من العبيد مال سيده ومال غيره ، وللعبد المسرح قيا كان أمره جارياً على يديها لا ما لم يجز على يديها ( ك ) ما يوضع ل ( ربه ) ما جرى على يده ، أعني ما جرى على يد عبده ، ولا يوضع للعبد ما جرى على يد سيده أو لم يجز على يد عبده ولا على سيده لأنه ليس المال له ولا جرى على يده ، ووجه وضع ما جرى على يده لسيده أنه مال له لا للعبد ، ووجه وضعه لعبده لأنه جرى على يده وكان ملكاً لسيده هو وذلك المال فكأنه وسيده إنسان واحد ، ولذا يضع السيد ما عليه لصاحبه مما جرى على يد عبده .

( و ) صحّ الوضع عند مجيز الوضع في الجملة ( لعقيد ما دام عقد ) في جميع المال أو في بعض ، وكذا الشريك في جميع المال أو في بعضه فإنه يضع لأحد العقيدين وأحد الشريكين ما جرى على يد الآخر مما فيه العقدة أو الشركة ما لم تنفسخ الشركة ، وكذا يضع أحد العقيدين أو الشريكين ما على الآخر كذلك لأنها كواحد والمال لهما ، وإذا انفسخ العقد أو الشركة فلا يضع لكل واحد إلا منابه ولا يضع أحدهما إلا منابه ، وقيل : يوضع لمن جرى المال على يده جميع المال ويضع جميع المال .

( و ) صحّ الوضع ( لمقارض ) - بفتح الراء - وهو الذي أخذ المال يتجر به يجره من الربح إذا امتنع هو وصاحب المال ولو لم يكن في المال ربح ( ولو

بعد رد المال لربه على المختار ، وإن امتنع ورضى رب المال  
دفع إليه . . . . .

---

بعد رد المال لربه على المختار ( وهو القول بأنه بمنزلة الأجير يجزئ منه فصار  
كالشريك ولو لم يكن فيه ربح لأنه حال العمل به يعمل على الشركة في الربح  
ولا يوضع لصاحب المال لأنه ولو كان المال له وكان شريكاً في الربح لكن لا حكم  
له في مال القراض ، ومقابله قول الربيع - رحمه الله - : أن المقارض بمنزلة  
الوكيل ، وعليه ، فإن امتنع من القبض وضع لصاحب المال إلا على ما استظهرته  
فيما مرّ من جواز الوضع لنائب جرى العمل على يده ، وأما وضع المقارض من  
مال القراض لمن كان له على المقارض من جهة مال القراض فصحيح على المختار ،  
ولا يصح على قول الربيع إلا على ما استظهرته ، وإنما الذي يضع على قوله هو  
صاحب المال .

( وإن امتنع ) المقارض من القبض ( ورضى رب المال ) بالقبض ( دفع  
إليه ) ، كذا استظهر أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي ستة على قول غير الربيع ،  
والظاهر من كلام الشيخ أنه لا يدفع إليه لقوله : أنه لا حكم له في ذلك .

وفي « الديوان » : ولا يضع الرجل لغريمه ما عليه من الدين إلا إن كان  
الدين للغريم أو لابنه الطفل ، وأما دين الغائب أو اليتيم أو المجنون فلا يضعه  
لخليفته إذا أبى أن يأخذه ، وكذلك وكيل صاحب الدين على قبضه فلا يضعه  
له ، وكذلك وكيل المدين على دفعه لا يضعه لصاحب الدين إذا أبى أن يأخذه ،

. . . . .

---

ومنهم من يرخص في هذا كله ، قالوا : وأما خليفة الغائب إن استخلفه الغائب  
أن يضع ما عليه من الدين فليضعه لغرمائه إذا أبوا ، قالوا : وأما العبد إذا  
أعتقه مولاه أو أخرجـه من ملكه بوجه من الوجوه فلا يضع له شيئاً بعد ذلك  
وإنما يضع لمولاه الأول ، والله أعلم .

## باب

صح تقاضٍ بين متدائنين كل من صاحبه إن تماثلا في الدين

---

## باب

في تقاضي الديون

( صحّ تقاضٍ بين متدائنين ) ترتب لكل منهما على الآخر دين ولو كان الدينان طعاماً : لأنه ليس ذلك بيعاً محضاً ( كل من صاحبه ) برفع كل ، أي يقضي كل من صاحبه بأن يمسك كل ما في ذمته لنفسه بدل ماله على الآخر ، أو بالجور ، أي تقاضي كل من صاحبه ، أي معالجة القضاء من صاحبه بإمساك ما لصاحبه عليه فحذف الرفع أو الجار ودلّ عليه تقاض ( إن تماثلا في ) نوع ( الدين ) والكمية والجنس مثل أن يكون لكل على الآخر عشرون درهماً أو عشرون ديناراً أو عشرون حنية شعيراً أو عشرون شاة أو عشرون رطلاً شحماً أو عشرة أمداد برأ أو نحو ذلك من الأعداد المتفقة والأجناس المتفقة ، لا إن تخالفاً كما ، مثل أن يكون لأحدهما على الآخر عشرون وللآخر عليه عشرة ، أو جنساً مثل أن يكون لأحدهما مائة درهم على الآخر وللآخر عليه عشرة دنانير

وإن بلا نية ولا لفظ مطلقاً ، وقيل : لا يصح إن تماثلاً سلباً أو  
إجارة أو هما ، . . . . .

أو يكون لأحدهما شاة من الضأن وللآخر شاة من المعز ، أو يكون لأحدهما  
حنية ونصف شعير وللآخر حنية برأ ، لأنه إن تخالفاً جنساً كان التقاضي أدخل  
في الشبهة ببيع الدين بالدين ، وإن تخالفاً كما أشبهه أيضاً بيع الدين بالدين شبهاً  
قوياً أقوى من شبه المتفق كما وكان فيه الجهل بعين المقضي إذ لم يتعين من الباقي  
الزائد ، وإنما أجاز من أجاز التعرض لصاحب الحق بما يخالف حقه من غير ما  
هو أصل للدين لنقصان شبهه لأن المتعرض به غير دين ، ومن منع التعرض بما  
يخالف منع تقاضي المتدائنين ولو اتفق الدين كما وجنساً بالأولى لأنها بيع لما في  
الذمة عنده ، واقتصر الشيخ والمصنف على القول بجوازه فهو جائز ( وإن بلاد  
نية ) للتقاضي ( ولا لفظ ) به ما لم ينويا أو أحدهما إنكار ما لصاحبه عليه بأن  
ينوي أن يأخذ ماله ولا يعطي ما عليه ، فمن نوى منها ذلك لم يحل له ما في  
ذمته ، وإنما يتصور عدم النية والتلفظ بأن ينسيها أو أحدهما أن عليه للآخر  
كذا أو يتوهمهما أو أحدهما أنه قد خلص ما عليه أو أنه أبرأه صاحبه أو  
يتوهمهما أو أحدهما أن من عليه مثل ماله لا يعطي ولا يأخذ أو نحو ذلك ،  
وكل ذلك يبرأ به ( مطلقاً ) ، أي أي دينين كان الدينان ولو سلبين أو أجرتين  
أو صداقيتين أو قرضيتين ونحو ذلك من المتفقين ، وذلك قول الشافعي ، وهو  
مختار الشيخ ، كما يدل له قوله ، وأما إن اتفقت فذلك بينها تقاض ، وقال مالك :  
لا بد من لفظ التقاضي أو بما يؤدي معناه .

( وقيل : لا يصح إن تماثلاً سلباً ) تمييزاً ( أو إجارة ) ولو اتفقا أيضاً  
جنساً ( أو هما ) خبر لكان محذوفة على القلة ، واستعير ضمير الرفع المنفصل



. . . . .

للنصب وهو عائد إلى السلم والإجارة ، أي أو كان الدينان هما ، أي أو كان الدينان مسلماً أو إجارة ولو تماثلاً كما وجنساً ، ويجوز كون مسلماً حالاً والتميز محذوف ، أي تماثلاً كما وجنساً حال كونها سلمين أو إجارتين ، فيكون قوله : هما ، ضمير رفع منفصلاً معطوفاً على ألف تماثلاً عائد للسلم والإجارة ، أي أو تماثل السلم والإجارة كما وجنساً فإنه لا يجوز لتخالف السلم والإجارة ، والأولى إسقاطه لإغناء مفهوم قوله : إن تماثلاً في الدين عنه ، ولأن التقاضي عند صاحب هذا القول لا يجوز بين سائر الديون المختلفة النوع مطلقاً أيضاً كأجرة وصداق ، وكصداق وسلم ، وكقرض وسلم ، كما لا يجوز عند صاحب القول الأول ، ولو كان الفرق بينهما بجوازه بين سلمين أو إجارتين كغيرهما من المتفقات في الأول وبمنعه بين سلمين أو إجارتين على الثاني مع اتفاق ، ووجه منعه بين سلمين عند بعض أن السلم ضيق خارج عن القواعد يشترط فيه ما لا يشترط في غيره ، وإن فيه بيع الطعام قبل أن يستوفى ، قيل : وبيع ما لم تقبض ، قلت : مقتضى التعليل ببيع ما لم تقبض يقتضي منع التقاضي مطلقاً في السلم وغيره ، وإنما يناسب قول منع التقاضي مطلقاً ولو دراهم بدراهم ، ومقتضى التعليل بأن في السلم بيع الطعام قبل أن يستوفى جـ. واز التقاضي بين سلمين إذا كان غير طعام ، ومذهب مالك أن حديث : منع بيع ما لم تقبض مخصوص بالطعام كما مر ، وقد قيل يجوز التقاضي ولو بين مختلفين بالنوع من الدين كالتقاضي بين دين وسلم ، وكلام المصنف كالشيخ يحتمل هذا القول ، فيكون هو القول الذي صدر به المصنف إذ قال : صح تقاض بين متدينين الخ على أن يريد بقوله : إن تماثلاً في الدين تماثل الدين كما وجنساً ولو اختلفا في نوع الدين كسلم مع قرض .

وَقَيْدُ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرٍو بْنِ أَبِي سِتَةَ مَنَعَ تَقَاضِيَ الْإِجَارَةِ بِالسَّلَمِ بِمَا

ولا بد من قبض كل وإن تخالفا قلة وكثرة ، وجوز في مقابل الأقل ورجع ذو كثرة بالباقي ، ولا إن تخالفت ديونها ، . .

إذا كانت الإجارة لغير الدينار والدراهم وهو مشكل لأنه إن اعتل بيع الطعام قبل أن يستوفى فليس كل سلم طعاماً وليس غير الدينار والدراهم محصوراً في الطعام فما المانع من مقاضاة إجارة غير طعام بسلم غير طعام ، وإن اعتل بأن التقاضي بيع دين بدين اقتضى منع المقاضاة مطلقاً ولو بدنانير في دينار ولا يقول بذلك - رحمه الله تعالى - .

( ولا بد من قبض كل ) من السلمين أو الإجاريتين ، أو السلم أو الإجارة ، على هذا القول الذي ذكره المصنف من أنه لا يصح إن تماثلا سماً أو إجارة أو هما إن أراد ترك أحدهما في الآخر .

( وإن تخالفا ) ، أي الدينان ، ( قلة وكثرة ) مثل أن يكون لزيد على خالد ألف دينار وخالد عليه مائة ، وأن يكون له عليه أربعون صاعاً وخالد عليه ثلاثون ونحو ذلك .

( وجوز ) التقاضي ( في مقابل الأقل ) حيث تخالفا قلة وكثرة ( و ) إذا تقاضيا في مقابل الأقل ( رجع ذو كثرة بالباقي ) على ذي قلة فيقضي من عليه ألف لمن عليه مائة مثلاً المائة في مقابلة مائة من الألف فيتبعه من كان له الألف وهو الذي عليه مائة له بتسع مائة ، ( ولا إن تخالفت ديونها ) جنساً كتمر مع شعير ولو اتفقت كمّاً ونوعاً وتقدم الجواز .

ورخص في النقدين إن تماثلا صرفاً لا إن تخالفاً ثمناً ومثمناً ،  
وجوزٌ بقدر القيمة ، . . . . .

( ورخص في النقدين إن تماثلا صرفاً ) بأن كان لأحدهما على الآخر دنانير  
وللآخر عليه دراهم ، وكذا سائر سكة الذهب والفضة وأوزانها سواء تماثلا  
صرفاً بحسب سعر السوق أو اتفقاً على أكثر وأقل ، فإن الصرف بيع فلو تقاضيا  
في دينار بعشرين درهماً أو أقل أو أكثر لجاز ، وإنما المنوع أن يزيد أحدهما  
على الآخر ولم يدخل الزائد في القضاء ، ولكن يميزه بحيز التقاضي إذا تخالف  
الدينان قلة وكثرة في مقابل الأقل ورجع ذو كثرة بالباقي كما مرّ آنفاً ، وكذلك  
لو كان لأحدهما على الآخر دنانير وللآخر عليه دنانير تخالفها لكن تماثلها في  
الصرف في السعر أو فيما بينها ، وكذا في دراهم بدراهم ونحو ذلك ففي ذلك  
القولان ، ولا يشمل ذلك كلام المصنف والشيخ لأنها ساقا الترخيص في مقابلة ما  
ذكرنا قبله من منع التقاضي إذا اختلفت الديون لا كما قال بعض تلاميذ أبي سته  
من أن كلام الشيخ يحتل ذلك ، وأن كلام أبي سته يحمل عليه وصاحب هذا  
الترخيص ( لا ) يرخص ( إن تخالفاً ) ، أي الدينان ( ثمناً ومثمناً ) مثل أن  
يكون لأحدهما على الآخر دراهم وللآخر عليه شعير ولو كان هذا الشعير ثمناً  
لشيء أو يكون لأحدهما على الآخر ما هو ثمن من غير النقدين وللآخر عليه ما  
هو مثمن ، كما لا يرخص إن تخالفاً ثمناً غير النقدين بأن يكون لكل منهما على  
الآخر ثمن شيء غير ثمن الآخر ، وكما لا يرخص إن كان لكل منهما على الآخر  
مثمن من غير مثمن الآخر .

( وجوز ) التقاضي بين متخالفين ثمناً ومثمناً ، وبين متخالفين مطلقاً  
( بقدر القيمة ) على السعر أو على ما اتفقاً عليه مثل أن يكون لأحدهما على

واختلف فيما جاز أخذ مقدار الحق منه إن وقع جحد ، ومتى يجوز ؟  
 قيل : يصح في ديون بعد جحد ويمين ، . . . . .

الآخر دينار وللآخر عليه خمسون صاعاً فيقاصصه بأربعين صاعاً ويتبعه بعشرة  
 أصوع ، أو يقاصصه في ديناره بالخمسين ، وحيث جاز التقاضي جاز للأطفال  
 والمجانين ونحوهم والغياب بمن ينوب عنهم بنظر الصلاح ، وقيل : لا يجوز على  
 الغائب إلا بالمثل من الجنس أو تكون النيابة عنه عامة أو يجهل .

( واختلف فيما جاز أخذ مقدار الحق منه ) ديناً كان الحق أو غيره من  
 التبعات واللوازم ( إن وقع جحد ) ممن عليه الحق أو ممن عنده الحق ولو قائماً  
 عن غيره كمسجد ويقيم ، فيصح الأخذ من مال المسجد واليتيم ، وأجيز من ماله  
 لأنه السبب .

( ومتى يجوز ؟ قيل ) أي قال جمهور أصحابنا والشافعي : ( يصح في  
 ديون ) : ديون المعاملة وديون التباعة ، والأولى أن يقول : في الديون أو في الدين  
 بـ « أل » الجنسية فيها ، ولكنه استعمل النكرة في الإثبات على العموم الشمولي ،  
 وهو قليل ، ودخل في ذلك ما هو قرض أو سلم أو أجرة أو أرش أو صداق  
 أو أمانة إذا تلفت بعد دخولها في ضمانه أو ضيعها وغير ذلك ، كلقطة دخلت  
 ذمته أو ضيعها وظهر صاحبها ، فإذا جحد ذلك صح الأخذ من ماله كما قال :  
 ( بعد جحد ويمين ) ما لزمني ذلك بناء على أن اليمين لا تقطع الحق إذا تبين  
 بعدها لا في الحكم ولا فيما بينه وبين الله ، ووجه ذلك أنه ما لم يحلف فإن أمر  
 التشديد عليه لم يتم ولعله إذا دعاه لليمين ضاق ذرعاً عن اليمين فيقر فيعطي ،  
 وأمر الدخول في مال الناس والأخذ منه شديد لا يكون إلا بعد الإقدام عليهم

وقيل : بعده ما لم يحلف ؛ بناء على أن اليمين الفاجرة تقطع الحق ،

بتمامه ، وتمامه اليمين ، وإن حلفه بلا حكومة حاكم جاز له الأخذ فيما بينه وبين الله ، وأما في الحكم فلا يحكم له بالأخذ حتى يحلف بحكومة الحاكم لكن هذه في الوصف أو في الإفتاء لأن الأخذ لا يحكم به لأحد الخصمين حال الخصومة .

( وقيل : ) يجوز ( بعده ) ، أي بعد الجحود ( ما لم يحلف ) بأمره ، وإن حلف بلا أمر منه فكن لم يحلف يجوز له الأخذ منه ، وإذا حلف بأمره لم يجوز له الأخذ ( بناء على أن اليمين الفاجرة ) ، أي الفاجر صاحبها على حذف مضاف أو بالإسناد المجازي ( تقطع الحق ) إذا تبين بعدها ، وبه قال جمهور أصحابنا فيما بينه وبين الله وفي الحكم أيضاً ، ووجه ذلك أن اليمين تغليظ على الحالف ، فإنها إذا كانت فاجرة تذر الديار بلاقع وتغمس صاحبها في النار ، فإذا حلفه فقد عرضه بتحليفه لذلك ، واستدل لهذا القول بما روي : « أنه ﷺ أتاه آت فقال : يا رسول الله إن فلاناً أخذ مالي ومنعني حقي ، أو قال جحدني أو كلاماً هذا معناه ، فقال له النبي ﷺ : أعندك بيّنة ؟ قال : لا ، قال : فيمينه ؟ فقال : يا رسول الله إذا يحلف ويذهب مالي ! فقال له النبي ﷺ : ليس لك إلا ذاك » (١) ، فدل على أنه ليس بعد اليمين شيء ولا تقبل له بيّنة بعد اليمين ، وأقول : يحتمل أن يكون المعنى ليس لك إلا ذلك في الحكم الظاهر الحاضر ، وأما فيما بينك وبين الله فلك أخذ حقك بعد يمينه أيضاً ، وأما في الحكم الذي لم يحضر الآن ، فإذا حضر بأن أقرّ أو بينت عليه فإنه يحكم لك بمالك بعد يمينه ، وهو الظاهر عندي ، ويحتمل أن يكون المعنى ليس لك بعد ذلك في الحكم

(١) رواه مسلم وأبو داود .

• • • • •

شيء ، ولو أقر أو بينت عليه ، ولك فيما بينك وبين الله حقل فلو أخذته خفية جاز لك ، والاحتمال الأول أولى ، ثم رأيت حديثاً عن رسول الله ﷺ : « أنه اختصم إليه رجلان فوقعت اليمين على أحدهما فحلف له ما له عنده شيء ، فأخبره جبريل أنه كاذب أن له عنده حقه ، وأمره أن يعطيه » وهو كالنص في الاحتمال الأول .

قال المصنف في « التاج » : ما نصه : وفيه دليل لمن قال إن اليمين الفاجرة لا تقطع حق المسلم وعنه ﷺ : شاهداً عدل خير من يمين فاجرة ، وهو مختار ظاهر « الديوان » إذ قالوا فيه : ومن استمسك برجل عند الحاكم فأنكر المدعى عليه فحلفه الحاكم فأتى المدعي بالبينة بعد ذلك فإن اليمين أحق أن ترد بالبينة العادلة ، وقيل : حين حلفه الحاكم فلا تقبل بينته بعد ذلك ، وقيل : إن كلف الحاكم للمدعي البينة قبل أن يحلف له المدعي عليه فقال : ليس لي بينة ، أو قال له : قد كانت لي بينة وقد تركتها ، أو قال : قد أبطلتها فحلفه لي فحلفه له فأتى بعد ذلك بالبينة فلا يشتغل به الحاكم ، وإن لم يذكر للحاكم أنه كانت له بينة أو لم تكن فحلفه له الحاكم ثم أتى بعد ذلك بالبينة فإن الحاكم يقبل بينته ويحكم له بالمال ، اهـ .

وسيدكر المصنف في كتاب الأحكام القول بأن اليمين الفاجرة تقطع الحق إذ قال في باب من له على آخر دينار الخ ما نصه : ومن له على آخر دينار الخ ، وذكره أبو ستة وقال : لأن الشهادة لا تكون باطلة من وجه صحيحة من وجه .

وفي « الديوان » : وقيل : لا تقبل بينته بعد تحليفه وإن لم يقل ذلك قبلت

وجوز لمن لم يصل لماله بوجه وإن بلا جحد ، . . .

ولا يخفى أن مختار « الديوان » ما ذكرته عنه قبل من أنها لا تقطع الحق لأنه ذكره من نفس كلامه بلا حكاية ، ولأنه يدل على الترجيح تعبيرهم بقولهم : أحق أن ترد بالبينة العادلة ، وليس كما قيل : إنه لا اختيار في « الديوان » لقول من تلك الأقوال ، والقول بأنها لا تقطع الحق قول الربيع والشافعي وأبو حنيفة ونسب القول بعدم قبول البينة بعد اليمين إلى أبي عبيدة والأكثرين ، وعلله بعض بأن استخلافه لحصمه وهو يعرف بينته ترك منه لها وهو حسن ، لكن يبقى عليه الحكم إذا لم يعرف أن له بينة ثم ظهرت له فإنه يأخذ بها .

وفي لقطر أبي عزيز - رحمه الله - : ومن له على رجل دين فجحده له فاستمسك به عليه حتى وجب عليه اليمين فلا يجوز له أن يأخذ من ماله مثل دينه من حيث لا يعلم ، وقيل : جائز له أن يأخذ ما لم يحلفه ، وإن أخذ من ماله شيئاً معلوماً في دينه فباعه فاستحقه صاحبه فلا يأخذ من ماله مرة أخرى ، وقيل : يأخذ .

( وجوز ) الأخذ ( لمن لم يصل لماله بوجه ) ما من الوجوه المانعة من الوصول إليه ، كخوف من زوج أو أب ولو كانت له بينة إذا كانت لا تنفعه لعنو من عليه الحق مثلاً ( وإن بلا جحد ) إن لم يكن قائماً بيد المانع مثل أن يكون لو طالبه بماله لضربه أو قتله أو ضرب غيره أو قتله أو أخذ ماله الآخر أو مال غيره أو قامت الفتنة أو يكون المانع أباه أو أمه أو جده أو جدته يتوغر قلبهم بطلبه أو مات ولا بيان له أو جن ولا بيان له أو حلت به آفة تمنعه من الفهم أو الإفهام لا بنطق ولا بإشارة ولا بكتابة ، وليس لصاحب الحق بيان ونحو ذلك

وأجمعوا على إجازته في مماثل . . . . .

من الموانع ، سواء جحدوا أو أقروا ، ولكن لا يقدر أن ينصف منهم ، ولا يجد من ينصف له ولا يجد من يقدر على الإنصاف منه أو يقر له وحده ، وإذا كان مع الناس جحد أو سكت ، والتقاضي في كلام المصنف كالشيخ لموافقة المجرد فمعناه القضاء وليس على بابه من معنى التفاعل بين متعدد لأن صاحب الحق يقضي من مال الجاحد ، وليس للجاحد في هذه المسألة التي نحن فيها قضاء ، ويحتمل أن يكون على بابه تنزيلاً لكونه يبرأ إذا تاب وعلم أنه قد أخذ صاحب الحق حقه ، ولكونه لا يطالبه من أخذ من ماله ولا لقطع الخصومة إذا كان لا يطالبه منزلة من طلبه صاحب الحق أن يقضيه له فقضاء له فيكون القضاء مجازاً مرسلاً لعلاقة الإطلاق والتقييد أو أحدهما ، فإن التقاضي اسم للقضاء بقيد كونه من واحد لآخر فسمى قضاء واحد لنفسه بلا آخر تقاضياً أو لعلاقة اللزوم فإنه يلزم من قضاء صاحب الحق بنفسه وحده كون من عليه الحق بمنزلة من قضى ما عليه إذ كان لا يطالب به ولا يخاصم وكونه يبرأ إن تاب ، لكن في هذا ضعف وبناء مجاز على آخر أو مجازاً استعارياً لعلاقة الشبه لشبه قضاء صاحب الحق بنفسه قضاءً مع من عليه الحق في ترك المطالبة ، وفي البراءة من الدين إن تاب وعلم ، وفي قطع الخصومة ، ولا يكون كلامه هذا شاملاً لما إذا غصب ماله أو سرق أو غلط فيه ولم يصل إليه فإنه لا يقضي من مال من هو عنده ما دامت عينه قائمة عند غاصبه أو سارقه أو غالط فيه ، بل يأخذ نفس ماله إن استطاع كما ذكر المصنف بعض ذلك بقوله : ومن غصب له شيء فلا يقضي الخ ، وفيه قول لم يذكره يأتي هناك .

( وأجمعوا على إجازته ) ، أي إجازة التقاضي ، أي القضاء ( في مماثل



بجنس كذهب وفضة ، ومضبوط بكيل أو وزن فلواجدي من مال  
غريمه مثل عين ماله أخذ قدر حقه منه سراً إن قدر ، ويؤخذ به  
في الحكم إن اطلع عليه ، . . . . .

( بجنس ) إذا جحد له أو لم يصل إليه بوجه ( كذهب ) في ذهب ( وفضة ) في  
فضة ( ومضبوط بكيل أو وزن ) أو عد أو مسح إن لم يخف تفاوتاً ، وإن  
خاف أخذ ما دون حقه من الجنس على أن سيدرك أخذ تمام حقه إذا أمكن أو  
يتبعه بتمامه للآخرة ، ومن ترك حقه أو بعضه للآخرة بلا طيب نفس ، بل لأنه  
لم يصل إليه فله أخذه في الدنيا إذا أطاق ( فلواجدي من مال غريمه ) أو من مال  
من عليه له تباعة أو عنده حق له لم يصل إليه وكان في ضمانه ( مثل عين ماله  
أخذ قدر حقه منه سراً إن قدر ) لا جهرأ لئلا يبيح البراءة من نفسه والحكم  
عليه بأحكام السارق أو الغاصب فإنه قد يأخذ بمراي رجلين أو أكثر فيحسبانه  
أخذ خفية منها فيحكم عليه بحكم السارق ، وإن أخذ جهرأ بحيث يبيح البراءة  
من نفسه وأحكام السارق أو الغاصب وعصى إن لم يقع براءة ولا حكم بأحكام  
السارق أو الغاصب وكفر إن وقع براءة أو الحكم كفر نفاق ، وقيل : لا إلا إن  
قطع ، إلا إن اضطر إلى الأخذ فلا يعصي بذلك ، ولا معصية إن أخذ بحضرة من  
لا يعرف ذلك أو أظهر لمن حضر أنه يأخذ دلالة أو بأمر صاحب المال أو بوجه  
جائز وتوهم الحاضر ذلك ، وعندني أنه يعصى بأخذه بحضرة من لا يعرف للجل  
لأنه إذا علم الحكم بعد ذلك حكم عليه بأحكام الغاصب أو السارق ( ويؤاخذ به )  
أي بذلك القدر الذي أخذ ، وكذا بأقل كأكثر ( في الحكم إن اطلع عليه ) بأن  
يلزم غرمه ، وبأن تقطع في زمان الظهور يده إن أخذ مقدار ما تقطع فيه من  
حيث تقطع ونحو ذلك من أحكام السارق والغاصب إذ لا يحكم له بدعواه لقوله  
ﷺ : لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ، الحديث ،

وَهَلْ يَجُوزُ وَإِنْ مِنْ الْخِلَافِ . . . . .

لَكِنْ إِنْ عَرَفُوهُ مُدْعِيًا عَلَى صَاحِبِهِ لَمْ يَقْطَعْ لِقَوْلِهِ ﷺ : اَدْرَأُوا الْحُدُودَ بِالشَّبَهَاتِ وَلَا بَأْسَ عَلَى مَنْ أَزَاحَ عَنْهُ الْبَرَاءَةَ لِمَعْرِفَتِهِ بِادْعَائِهِ .

( وَهَلْ يَجُوزُ ) التَّقَاضِي ( وَإِنْ مِنْ الْخِلَافِ ) ، أَيِ مِنْ ذِي الْخِلَافِ ، أَيِ مِنْ الْمَالِ الَّذِي هُوَ ذُو خِلَافٍ لِحَقِّهِ أَوْ الْخِلَافِ بِمَعْنَى الْمَالِ الْمُخَالَفَ لِقِيَامِ صَاحِبِ الْحَقِّ مَقَامَ الْحَاكِمِ إِذْ عَدِمَ مِنْ يَوْصِلُهُ إِلَى حَقِّهِ ، وَلِرَوَايَةِ الرَّبِيعِ عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ عَنْ جَابِرِ بْنِ زَيْدٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ أَذِنَ لَهْنَدَ بِنْتِ عَتَبَةَ وَقَدْ شَكَتَ إِلَيْهِ أَبَا سَفْيَانَ بْنِ حَرْبٍ أَنَّهُ قَطَعَ عَنْهَا وَعَنْ أَوْلَادِهَا النِّفْقَةَ وَالْكَسُوءَ أَنْ تَأْخُذَ مِنْ مَالِهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ ، وَفِيهِ دَلِيلٌ لِأَصْلِ الْأَخْذِ مِنْ مَالِ الْمَانِعِ وَلِلْأَخْذِ لِلنَّفْسِ وَلَمَنْ يَلِي الْإِنْسَانَ أَمْرَهُ مِنَ الْأَطْفَالِ أَوْ غَيْرِهِمْ عَلَى مَا يَأْتِي ، يَعْنِي أَنْ تَأْخُذَ بِالْمَعْرُوفِ ، كَمَا فِي بَعْضِ رَوَايَاتِ الْبُخَارِيِّ أَنَّ عَائِشَةَ قَالَتْ : جَاءَتْ هْنَدُ بِنْتُ عَتَبَةَ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا سَفْيَانَ رَجُلٌ مَسِيكٌ فَهَلْ عَلَيَّ حَرْجٌ أَنْ أُطْعِمَ مِنَ الَّذِي لَهُ عِيَالُنَا ؟ قَالَ : لَا إِلَّا بِالْمَعْرُوفِ ، وَفِي أُخْرَى قَالَ النَّبِيُّ ﷺ لَهْنَدَ : خُذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدُكَ بِالْمَعْرُوفِ ، وَفِي أُخْرَى أَنَّ عَائِشَةَ قَالَتْ : جَاءَتْ هْنَدُ بِنْتُ عَتَبَةَ بِنَ رُبَيْعَةَ فَقَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا كَانَ عَلَى ظَهْرِ الْأَرْضِ أَهْلُ خَبَاءٍ أَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَذُلُّوا مِنْ أَهْلِ خِبَائِكَ ، وَمَا أَصْبَحَ الْيَوْمَ عَلَى ظَهْرِ الْأَرْضِ أَهْلُ خَبَاءٍ أَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَعْزُوا مِنْ أَهْلِ خِبَائِكَ ، ثُمَّ قَالَتْ : إِنَّ أَبَا سَفْيَانَ رَجُلٌ مَسِيكٌ فَهَلْ عَلَيَّ مِنْ حَرْجٍ أَنْ أُطْعِمَ مِنَ الَّذِي لَهُ عِيَالُنَا ؟ قَالَ لَهَا : لَا حَرْجَ عَلَيْكَ أَنْ تَطْعِمِيهِمْ مِنْ مَعْرُوفٍ ، وَفِي أُخْرَى أَنَّ أَبَا سَفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ وَلَيْسَ يَعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ ، فَقَالَتْ : خُذِي مَا يَكْفِيكَ وَوَلَدُكَ بِالْمَعْرُوفِ .

• • • • •

قال القرطبي: المراد بالقدر الذي عرف بالعادة أنه الكفاية، ووجه الاستدلال بالحديث على جواز أخذ غير الجنس أنه أطلق لها في الأخذ، قال الخطابي: يؤخذ من حديث الباب جواز أخذ الجنس أو غيره، لأن منزل الشحيح لا يجمع كل ما يحتاج إليه من النفقة والكسوة وسائر المرافق اللازمة وقد أطلق لها الإذن في أخذ الكفاية من ماله، قال: والذي يظهر من سياق القصة أن منزله كان فيه كل ما يحتاج إليه إلا أنه لا يمكنها إلا من القدر الذي أشار إليه فاستأذنت أن تأخذ زيادة على ذلك بغير علمه، قال: واستدل به على أن للمرأة مدخلا في القيام على أولادها وكفالتهم والإنفاق عليه وفيه اعتماد العرف في الأمور التي لا تحديد فيها من قبل الشارع.

وقال القرطبي: فيه اعتبار العرف في الشرعيات خلافاً لمن أنكر ذلك لفظاً وعمل به معنى كالشافعية، قلت: يعني أنهم يمنعون أن يقال يجوز العمل بالعرف بل يقال: بالشرع وإنما العرف الجائز من الشرعيات، قال: وهم إنما أنكروا العمل بالعرف إذا عارضه النص الشرعي أو لم يرشد إلى العرف، واستدل به الخطابي على جواز القضاء على الغائب، قال: أقول وعندنا فيه خلاف والصحيح عدم الجواز كما ذهب إليه الحنفية.

قال النووي، ولا يصح الاستدلال لأن هذه القضية كانت بمكة وأبو سفيان حاضر بها، وشرط القضاء القضاء على الغائب أن يغيب عن البلد أو يستتر بحيث لا يقدر عليه أو يتعذر، ولم يكن هذا الشرط في أبي سفيان موجوداً فلا يكون قضاء على الغائب بل هو إفتاء، وقد وقع في كلام الرافي في مواضع أنه إفتاء وذلك أن الحكم يحتاج إلى إثبات السبب المسلط على الأخذ من مال الغير ولا

• • • • •

يحتاج إلى ذلك في الفتوى ، وربما قيل : إن أبا سفيان كان حاضراً في البلد ، ولا يقضى على الحاضر الغائب في البلد مع إمكان إحضاره وسماعه للدعوى عليه في المشهور من مذاهب الفقهاء .

قال الشيخ : إذا جاز أن يأخذ مقدار حقه بلا إذن من عليه من ماله المعين يعني : من ماله المشخص في الخارج ، كما في الحديث حديث هند جاز له أن يقضي بقدر دينه مما سبق في الذمة لأنه ماله كله ، يعني : لأن ماله المشخص المعين ، والذي يعطيه لصاحب الحق لو يعطيه كله ماله ، وأراد بالمعين جنس ما لصاحب الحق وسماه ماله لاستحقاقه ، و « من » للبيان بيان لقدر دينه وأراد بأنه ماله كله أن الجنس وغيره كله ماله ، أعني مال صاحب الحق ، لأنه إما أن يأخذ الجنس ويمسكه أو يأخذ خلافه ويبيعه بالجنس أو بما يصل به للجنس .

قال ابن حجر : في الحديث وجوب نفقة خادم المرأة على الزوج ، قلت : إنما ذلك إن كان الخادم مملوكاً له أو جراً يأخدمها وكانت ممن يجعل لها خادم أو مملوكاً لها رضيته به أن يكون هو خادمها الذي تستحق عليه أن يستخدمه لها ، قال : واستدل به على أن من له عند غيره حق هو عاجز عن استيفائه جاز له أن يأخذ من ماله قدر حقه بغير إذنه .

قال القرطبي : إباحته ﷺ أن تأخذ ولو أطلقت لفظاً لكنها مقيدة بمعنى كأنه قال : خذي من ماله إن صح ما ذكرت ، وقال غير القرطبي : يحتمل أن يكون قوله ﷺ : صدقها فيما ذكرت ، فاستغنى عن التقييد ، ويدل ذلك على أن

• • • • •

القول قول الزوجة في قبض النفقة ، لأنه لو كان القول قول الزوج أنه منفق لكلفت هند البينة على إثبات عدم الكفاية .

وإن قلتَ : ظاهر الحديث يدل على جواز أخذ قدر الحق عند الإمتناع للضرورة ، ولا ضرورة تلجئ إلى أخذ القدر عند عدم الإمتناع من أداء الحق ، فكيف استدل به الشيخ على جواز قضاء ما في الذمة بما في الذمة فيما بينها ؟ قلتُ : إذا جاز أخذ القدر بلا إذن فمن باب أولى مع التراضي بقضاء كل ما في ذمته .

وإن قلتَ : كيف يصح أن يقال : إنها استحققت معيناً في ذمة أبي سفيان حتى قال الشيخ من جنس مالها أو غيره وإنما استحققت مبهماً في الذمة وهو النفقة من أي نوع ؟ قلتُ : من المعلوم أن لكل بلد نفقة تعارفوا فيها كالتمر والشعير والبر ، وكذا اللباس بتقدير ما يكفي إما بالكيل أو بالوزن أو بغيرهما توسطاً وعلوّاً ودنوّاً .

وهذا الجواب يجاب عن استشكل أبي عبد الله محمد بن عمرو إذ قال : الذي في الحديث في ذمة الغير مبهم فجاز من أي نوع بخلاف قضاء الخلاف من مال المانع ، وأجاب هو أيضاً على تكلف بأنه جاز أخذ غير المتعين في الذمة عند هؤلاء لثلا يضيع مال صاحب الحق عند عدم وجود عين ما في الذمة ، وقال مانع تقاضي الخلاف من المانع للحق : إنما أخذت هند بحكم حاكم ، ومن حكم له الحاكم في مال غريمه جاز له أخذه ، ويجاب بأنه لما حكم عليها لها بأن تأخذ بعلمنا أن كل من له عند شخص حق وامتنع من أدائه جاز له أن يأخذ مقدار حقه ولو

أو لا ؟ لأنه تصرف ببيع في مال لا يملكه بملك سبق أو وكالة  
أو وصاية ، . . . . .

لم يحكم له حاكم إذ حكم النبي ﷺ لها كافٍ في الباب ، ويدل الحديث على وجوب  
نفقة الأولاد بشرط الحاجة ، والأصح عند الشافعية اعتبار الصغر أو الزمانة ،  
وهو المذهب عندنا ، قال أبو الحسن : ونفقة الأولاد على أبيهم وكسوتهم ومؤونتهم  
ما كان الغلمان في حال الصغر ، فإذا بلغوا لم يلزم الأب شيء إلا الجارية فعلى  
الأب نفقتها ما لم تتزوج .

وإن قلت : لعله أجاز ﷺ لهند أن تأخذ ما يكفيها وولدها لضرورة  
الجوع والعطش ، فلا يجوز لصاحب الحق أن يأخذ من مال ما منعه إلا إن خاف  
ذلك على نفسه أو كان الحق لمن قام عنه وخاف عليه ، قلت : ليس كذلك لأنه  
يعطيها زوجها دون ما يستحقون كنفقة الأوسط وهو غني ولم يقطع عنها بالكلية  
ولها مال لنفسها أيضاً .

( أو لا ) يجوز له التقاضي من الخلاف ( لأنه ) ، أي التقاضي ، من الخلاف  
( تصرف ببيع في مال ) متعلقان بتصرف ( لا يملكه بملك سبق أو وكالة أو وصاية )  
واستخلاف أو أمر أو نيابة شرعية ، وإنما قال ذلك لأن مجيز أخذ الخلاف إنما  
يبيحه على أن يبيعه بجنس ماله فيأخذ جنس ماله إذا باع به أو يبيع بما يشتري  
به جنس ماله ولو بوسائط كثيرة إذا لم يجد البيع بالجنس ، وإذا وجد فله البيع  
به لأنه الجنس الذي يستحق وله البيع بالدينار والدرهم ونحوها من السكة ثم  
يشتري بها الجنس لأنها الأصل في الأثمان ، وذلك كما لا يجوز له قضاء الخلاف مع  
قدرته على قضاء الوفاق ، فإن قضى الخلاف مع قدرته على الوفاق لم يجوز له بيعه

وهل على الجواز يبيع . . . . .

بل هو في ضمانه حتى يصل صاحبه ، وإن زالت قدرته على الوفاق قبل أن يصل صاحبه ففي بيعه والقضاء ببيعه قولان لأنه أخذ حين لم يحز له أخذه لقدرته على الوفاق لأنه في ضمانه ، وقيل : يجوز أن يأخذ الخلاف ويقبضه في حقه بالتقويم بلا بيع .

وإن قلت : ما صورة ملك الشيء بملك سبق ، ومثله قول الشيخ : أو بملك تقدم له فيه ؟ قلت : مثل له أبو عبد الله محمد بن عمرو بما كان منصوباً أو مسروقاً وأخذه صاحبه خفية فإنه بحسب الظاهر ملك للغير ، وفي الحقيقة له فكونه لا يملكه بحسب الظاهر داخل في قوله : لا يملكه ، ويتجه فيه بأن فرض الكلام في بيع ما يأخذ ، ومن أخذ ما غصب منه أو سرق منه مثلاً لا يلزمه بيعه ولا رد شيء منه أو من ثمنه لغاصبه أو سارقه .

وقد يجاب بأنه أراد الكلام في مجرد التصرف فدخل في عمومه ، والأولى أن يقال : أراد بالملك الذي تقدم له فيه القوة التي تثبت له فيه ، فالملك القوة ، وتقدم بمعنى ثبت فدخل بذلك ما له فيه سلطان بلا أمر ولا وكالة ولا استخلاف ولا وصاية كمال مجنونته وطفله واللقطة التي التقطها فغصبت منه أو سرقت أو غولط فيها بوجه ما قتل من يد الغاصب أو السارق أو المغالط .

( وهل على الجواز ) جواز تقاضي الخلاف يأخذ الخلاف ، ويدل له حديث هند بنت عتبة و ( يبيع ) - وهو في كل ذلك باقي على ملك المأخوذ منه لكنه إن ضاع ولو بلا تضييع ضمنه أخذه لأنه ليس أميناً فيه إذ أخذه لمنفعة نفسه بلا أمر من المالك ، هذا ما عندي ، وفيه قول استخرجته من قول بعض وهو أنه

ثم يقضي أو عكسه؟ خلاف ، ولا يقضي أكثر من ماله ، وإن باع  
وبقي فضل رده ولو قضى أولاً ، . . . . .

إن ضاع بلا تضييع ضاع على مالكة وأعاد الأخذ وهكذا لأنه أخذ بشرع ،  
( ثم يقضي ) حقه بما باعه به من جنس ماله أو بما يشتري بما باعه به إن باع بغير  
جنس حقه على الوجه الجائز له كما مرّ ( أو ) يفعل ( عكسه ) عكس ذلك بأن  
يقضى لنفسه ثم يبيعه على حد ما مرّ ، وعلى هذا فإن ضاع ولو بلا تضييع ضاع  
عليه جزماً ولا يعيد القضاء ، لكن إن قضى أقل من حقه على أنه سيقضي الباقي  
أو يأخذه قضى ما بقي أو أخذه وحده فقط ، وإن قضى أقل على أنه لا رجوع  
له بالباقي لم يقض الباقي ولم يأخذه ( خلاف ) وجه الأول ظاهر بقاء على أصل  
الحق ، ووجه الثاني أن هذا القضاء فرع فلا يتصرف فيه بتسوية أن يحمل المال  
من مالكة خفية مع نية إبقائه على ملكه ، ( ولا يقضي أكثر من ماله ) قبل  
البيع على القول الأول ولا على الثاني ، فإرادته بـ « يقضي » في هذه المسألة مجرد  
الأخذ ليشمل القولين ، ويحتمل أن يريد : لا يقضي قبل البيع أكثر من ماله على  
القول بأنه يقضي ثم يبيع ، ولا يقضي بعد البيع أكثر من ماله على القول بأنه  
يبيع ثم يقضي ، وإن قضى أكثر من ماله وضاع ضمن ما زاد .

وإن قلت : إذا لزمه ضمان ما قضى أو ضمان الزائد قبل البيع بأن ضاع ،  
فهل يضمن المثل ؟ قلت : نعم إن أمكن وإلا فالقيمة بأن يصفه الصفة التامة كما  
هو لمن يقومه ، وإن عرف التقويم قوم على نفسه ، وليحذر الركون لنفسه ،  
وعليه الضمان ولو أخذه غاصب أو ضاع بلا تضييع .

( وإن باع وبقي فضل رده ) ، أي رد الفضل ، لصاحبه ( ولو قضى أولاً )



ولا يدرك بقية إن باع بأقل ، ومن غصب له شيء فلا يقضي من مال غاصبه ما قام شيء بيده ، وجاز فيا أكل من غلته .

ولا سيما إن لم يقض أولاً ، إذ لا يجوز له أخذ أكثر من حقه ولا سيما إن باع قبل القضاء فإنه باعه وهو باقٍ على ملك صاحبه ، ( ولا يدرك بقية إن باع بأقل ) من حقه إن قضى أولاً لنفسه على أن لا يرجع على صاحبه أو قضى في حقه مهماً نيّة الرجوع وعدمه لأنه رضي بأقل من حقه فحكم على نفسه بالأقل ، وإن نوى الرجوع عليه بناقص رجع عليه بقضائه أو بأخذه ، وإن لم يقض أولاً رجع أيضاً بما نقص .

( ومن غصب له ) ، أي منه ، ويجوز بقاء اللام على أصلها ، فعلى الأول تعلق بغصب ، وعلى الثاني بمحذوف حال من قوله ( شيء ) أو سرق أو غلط فيه بوجه وجه أو لم يطق على وصوله ، ( فلا يقضي من مال غاصبه ) أو سارقه أو غالط فيه ( ما قام شيء بيده ) ، أي بيد الغاصب مثلاً ولم يقدر عليه ، لأن ملكه لم يزل عليه ، ويفهم منه أنه إن أخرجه من يده قضى من ماله ، أعني من مال الغاصب ، وقيل : له أن يقضي من ماله ولو بقي الشيء في أيديهم ، لأنه ولو بقي لكنه بمنزلة ما تلف أو خرج من أيديهم لأنه لا يصل إليه لمنهم إياه ، ذكروه في « الديوان » ، وربما دلّ له حديث هند بنت عتبة ، إذ حاصله عند التحقيق عام ، وهو أن من منع من حقه فله قضاؤه ، فإن كلامه ﷺ يتمسك به ويستنبط منه ما أمكن بلا تكلف .

( وجاز ) التقاضي ( فيا أكل ) الغاصب أو السارق أو الغالط ، وأراد بالأكل مجرد الإتيان أكل أو غيره ( من غلته ) كثمار الشجر والنخل والأرض

واستخدامه ، وإن بعد إخراجه من ملكه ، لا في الحكم ،

وصوف الحيوان وَوَبَرِه وَشَعْرِه ولبنه وسمنه وما يتولد من ذلك وأجرة كرائه وكراء البيوت وغيرها ( واستخدامه ) وذلك بتقويم حيوانا كان أو غيرها كسكنى البيوت وجميع ما جرى على حد التقاضي المذكور من قضاء الجنس أو الخلاف قبل البيع أو بعده قضاء مساوٍ أو أقل لأكثر ، وإن لم يتلف ذلك فلا يقض كما لا يقضي أصله إذا بقي ، وقيل : يقضي إذا لم يصل إليه ، وإنما صح له قضاء الغلة ونحوها ، لأن حديث : « الخراج بالضمان » ، إنما هو لغير الغاصب على الراجح لقوله ﷺ : « ليس لمرق غاصب حق » .

وهل جاز قضاء ما تولد منه ؟ وما ولدت من الثمار فهي باقية في يده ، وإذا أتلّفها فله القضاء ( وإن بعد إخراجه ) ، أي إخراج ما تولدت منه الغلة أو نحوها ( من ملكه ) فيما بينه وبين الله ( لا في الحكم ) لأن ملكه باق على الشيء وما يتولد منه ولو خرجا من يده أو خرج أحدهما فيقضي من مال من تلفا في يده من انتقلا إليه ، أو لا يجوز القضاء من انتقلا إليه ، بل يقضي من نحو الغاصب إذا خرج من يده ما تولد من الشيء أو خرج الشيء منها أو أكل ذلك أو أفناه تردد ، ومعنى قوله : لا في الحكم أنه لو أظهر ذلك وتحكم فيه لم يحكم له بذلك القضاء ، وإن قضى لم يحكم له بشبوت ما فعل أو أراد أنه لا يفتى له به ولو جاز عند الله ، وسمى الغاصب مالكا بحسب ظاهر كون الشيء في يده ، فمراد المصنف القضاء من مال الغاصب ، ولو أخرج الشيء من ملكه ، قلت : تحقيق المقام أنه يقضي من مال نحو الغاصب ما خرج من يده أو أفناه من الشيء أو ما تولد منه ، وأما من انتقل إليه الشيء أو ما تولد منه أو من انتقل إليه الشيء وتولد عنده فإن كان عالما بنحو الغصب أو ذكرت له صورة تفيد العلم ولم يعلم بما

ويقضي المرء وإن في دين طفله ، والخليفة ولو على غائب ،

يدرك بلعلم وامتنع من الرد فلصاحب الشيء أن يأخذ شيئه وما تولد منه من عنده أو من عند نحو الغاصب ، وإن تلفا قضاها منه ، وإن لم يعلم ولم تذكر له الصورة فلا يأخذ منه ، ولا يقضي لأنه معذور إذ لم يعلم بنحو الغصب ولا بما لا يعذر معه .

( ويقضي المرء وإن في دين طفله ) أو مجنون أو سائر حقوق الطفل أو المجنون التي تقضى في الجملة ، وكذا الطفلة والمجنونة ( والخليفة ولو على غائب ) أو مسجد أو وقف من الأوقاف أو حاضر بالغ عاقل ، ولا سيما الخليفة على يتيم أو مجنون لحديث هند بنت عتبة ، فإن حاصله كما مر أنه يجوز لذي الحق قضاءه من مانعه ، وإنه إذا أجاز لهند أن تقضي لولدها وليست بخليفة بل أبوهم حي فكيف لا يجوز لنحو الخليفة ، وقال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر - رضي الله عنهم - : ويقضي مال ابنه الطفل ولا يقضي غير ذلك ممن ولي أمره من يتامى والغياب .

وفي « الديوان » : وإنما يقضي الرجل دينه أو دين ابنه الطفل ، وأما خليفة اليتيم والمجنون أو الغائب إن جحد المدين دين أحد من هؤلاء فلا يقضي الخليفة في دين هؤلاء من مال المدين ما يقابل ديونهم ولو حلفه ، ولكنه إذا بلغ الطفل أو أفاق المجنون أو قدم الغائب فليخبرهم بدينهم على ذلك الرجل الذي جحدهم ويستمسكوا به إذا لم يحلفه الخليفة أولاً ، ولا يقضي اليتيم إذا بلغ بقول وارثه أو خليفته .

ومن بيده كأمانة وسرق منه قضى فيه ، وقيل : لا ، . .

( ومن بيده كأمانة وسرق منه ) أو غصب أو غلط فيه ( قضى فيه ، وقيل : لا ) وكذلك أحد الشريكين إذا غصب منه الشيء الذي بينهما فلا يقضي من مال الذي غصب منه إلا ما يقابل سهمه ولو وكله شريكه على القضاء ، ومنهم من يقول في خليفة اليتيم أو المجنون أو الغائب أن يقضي لهم من أموال غرماهم وكذلك أحد الشريكين على هذا الحال يقضي نصيبه ونصيب شريكه من مال الذي غصبها ، وكذلك خليفة الوصية إن جحدته الورثة ما أوصى به مورثهم ولم تكن له بينة فيما ذكر من الدفتر ويقضي أحد العقيدين الكل ، وإن فسخت عقدهما فلا يقض كل واحد إلا سهمه ويقضي من مالهما من جحدته ، وإن فسخت فلا يقض من مال كل واحد إلا ما نابه ويقضي المأذون له أو سيده ما جحد ، وإن جحد المأذون قضى صاحب الحق مما في يده أو في يد سيده ، ويقضي المقارض ولو ترك أو صاحب المال من جحدتهما ، وإن جحد المقارض قضى صاحب الحق مما في يده لا مما في يد صاحب المال ، وإن لم يجد مال القراض بعينه عند المقارض قضى من مال المقارض لا من صاحب المال ، ويقضي صاحب الحق من تركه جاحده الميت ، وإن قسم قضى من كل واحد ما نابه ، وتقضي الورثة من مال جاحد مورثهم كل واحد سهمه فقط ولا يقضي صاحب الحق الأصل ولا تسمية من الشيء ، بل يقضي الكل ويرد الباقي ، وإن لم يجد إلا قضاء تسمية قضاها ، وإن قضى من مال غريمه ما يقابل ماله فليمسكه إن شاء ، وإن قضى شيئا وخرج الدين أقل منه فلا يجوز قضاءه وإن خرج أكثر تبعه بما بقي ، وإن قضى شيئا في الدنانير فخرج الدين غيرها لم يجوز ، فإن شاء جدد القضاء ، وإن قضى في ماله فيما ظن فخرج الدين لمن ولي أمره كابنه الطفل وغيره من اليتامى والمجانين والغياب لم يجوز ذلك القضاء ، وكذا العكس ، وإن خرج العيب فيما قضى فإنه يقضي ما يقابل أرش العيب ، وإن استحق غريمه ما قضاها من ماله

وفي وكيل تحقق عنده شغل ذمة غريم لموكله ، خلاف .

في الحكم رجع عليه بقيمة ما مضى ويقضيها أيضاً من ماله ، وإن استحقه غير غريمه في يده بالأمناء فإنه يرجع إلى غريمه بدينه الأول ، ويقضيه من ماله أيضاً ، وإن استحق بغير العدول قضى من مستحقه ، وإن باع ما قضى فاستحقه صاحبه في يد مشتريه رجع المشتري عليه ويقضى البائع من المشتري ، وإن علم المشتري أنه قضاء فاستحقه صاحبه رجع إليه لا على البائع ، وإن استحقه في يد المشتري غير صاحبه بعدول رجس على البائع ، ورجع البائع على الغريم ، وإن استحقه بغير عدول أخذ المشتري من مال مستحقه ، وإن كانوا عدولاً عند المشتري لا عند البائع رجع المشتري على البائع ورجع عليه البائع وفي العكس يرد البائع للمشتري ماله ويرجع بدينه على غريمه ، والمشتري لا يأخذ من البائع ما رد عليه من الثمن ، وإنما يرجع بماله على الذي استحق منه ذلك الشيء اهـ ، كلام «الدويان» بتصرف ، قال الشيخ أحمد : ومنهم من يقول : يقضي جميع ما دخل ضمانه من الأمانات اهـ .

( وفي ) قضاء ( وكيل ) أو مأمور على القضاء ( تحقق عنده شغل ذمة غريم ) أو ذمة من عليه الحق مطلقاً من الحقوق التي تقضى ( لموكله ) متعلق بشغل ( خلاف ) قيل : يقضي كما أمره صاحب الحق ، وقيل : لا يقضي ، وإن قلت . كيف يتحقق عنده وقد كان الجحود ولا بيان ؟ قلت : يتحقق بأن يقر من عليه الحق أو يقر لصاحب الشيء وهو يسمع أو لغيره أو حضر الصفقة وحده أو مع من لا تجوز شهادته عند الحاكم أو سمع من شاهدين ثم ماتا أو جحدا أو نسيا أو جناً أو غاباً أو خافاً على أنفسها أو كان مثل ذلك أو لم يجحد بل أقر أو كانت بيينة لكن لا يجحد صاحب الحق من ينصف له ، ويحتمل أن يريد المصنف بهذا الكلام أن رجلاً وكُلَّ انساناً على بيع شيء أو على القرض أو السلم

ومن بيده مال غريمه بأمانة فلا يقضي منه ، وجوز إن جحده ،

أو نحو ذلك لأحد ففعل فأنكر من عليه الحق ولا بيان أو أقر أو بين ولا منصف فهل يجوز للوكيل الأخذ أم لا ؟ قولان ، أو هل يجوز له الأخذ أم لا ولو وكله أو أمره على الأخذ ؟ قولان ، كل ذلك ثابت ولا مانع من حمل كلامه على ذلك كله .

( ومن بيده مال غريمه ) أو مال من عليه الحق ( بأمانة ) أو وديعة أو ما ينزل منزلة الوديعة ، كلقطة لقطها ثم علم أنها له أو باعها وعلم أنها له قبل الإنفاق وكباق من ثمن الرهن إن لم يعلم به الراهن ( فلا يقضي منه ) ، أي من مال غريمه الذي بيده مثلاً إن جحد أو لم يتوصل إلى حقه لأن جواز القضاء عارضه هنا قوله تعالى : ﴿ إِنْ اللَّهُ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَوَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾<sup>(١)</sup> ، وقوله ﷺ : « لا تخن من خانك وأدّ الأمانة إلى من ائتمنك » .

( وجوز إن جحده ) بناء على أن الآية والحديث في غير من بيده الأمانة لمن منعه من حقه ، وأيضاً ليس دخول الدار أو البيت بلا إذن لأخذ المسال بمن جحده أو منعه بأعظم من أخذه الأمانة لذلك ، وقد جاز ، ويجب رد الأمانة لحربي لأنه كانت بيد الإنسان برسم الأمانة لا بالغنم فلا تنزل منزلة الغنيمه ، ولأن الآية نزلت في رد مفتاح الكعبة إلى عثمان بن طلحة وهو مشرك ممتنع به قائلاً لما طالبه عليّ به لرسول الله ﷺ : لو علمت أنه نبي لم أمنعه وما أخذه عليّ من يد عثمان إلا بأن لوى يده ونزلت الآية ورد إليه قبل إسلامه ، وإن كان للجاحد أو المانع حق على صاحب المال ولا بيان له فلصاحب المال أن لا يقر له ويقضيه

(١) سورة النساء : ٥٨ .

وكذا إن كان بيد غيره إن لم يخف ضمانه ، ولزم أخذاً قدر حقه  
إخباراً . . . . .

---

على ما مر من قضاء الوفاق أو الخلاف في الوفاق أو الخلاف وإن حلفه حلف  
أنه لا شيء عليه لأنه قد قضا فيه جاحده أو منعه ، وقيل : بل يقر ويطلب  
حقه .

( وكذا ) اختلف ( إن كان ) مال جاحده أو مانع حقه ( بيد غيره ) ، أي  
غير غاصب صاحب الحق هل يقضي حقه من ماله الذي في يد غيره ( إن لم يخف  
ضمانه ) بأن يأخذ منه على رسم السرقة وكيفيتها حتى يحتج من كان بيده أنه لم  
يضيع فلا يضمن ، وكذا إن غصب منه فلا ضمان لكن يعصي بأن أباح البراءة  
من نفسه ، وهذا يفيد إن كان يصدقه صاحب المال في ادعاء الغصب أو يصدق  
شاهداً واحداً إن حضر عنده أو من لا تجوز شهادته ، وأما إن خاف ضمانه بأن  
كان صاحب المال جائراً يلزمه الضمان ولو لم يلزمه الشرع أو كان داخلاً في ضمانه  
ولو لم يضيع أو أخذه بحيث لا يعذر من هو بيده في الضمان مثل أن يراه مقصراً  
في حفظه فيأخذه فلا يأخذه لأداء أخذه إلى ضمان من كان بيده فيكون ظالماً له  
وكذلك لا يقضي إذا كان يجعل إلى نفسه سبيلاً إذا قضى مما بيد غيره وهو مال  
جاحده أو مانعه ، مثل أن يبرأ منه من كان بيده أو يقاتله أو يلزمه الغرم أو  
يلزمه إياه صاحب المال ، قال في « الديوان » : وإن كان مال غريمه في يد رجل  
بالأمانة فلا يقضي منه شيئاً ، ومنهم من يرخص إن لم يجعل إلى نفسه سبيلاً ،  
ولصاحب الحق أن يأخذ حقه من تركه من عليه الحق قبل القسمة .

( ولزم أخذاً قدر حقه إخباراً ) بأنه قد أخذ حقه ، والأولى أن يخبر بأنه

لوارثه أو لغريمه أو إشهد إن لم يخف ، والجاحد ما عليه ،  
والمدعي ما ليس له كافرين ، . . . . .

---

قد وصله حقه أو برئت ذمة مطلوبه ( لوارثه ) لثلا يقدر وارثه يوماً على المانع فيقبض منه أو يجد بينة فيأخذ بها ولثلا ينازعه أو يحلفه ، وكذا يلزمه إخبار غريمه أو من عليه الحق له لثلا يوصي له به إن تاب أو يقرّ للشهود فلعل الوارث ينسى فيأخذ إذا أعطى له ( أو لغريمه ) أو من عليه الحق فقط بلا حضرة أحد معها إذا لم يعلم الوارث بذلك الحق فضلاً عن أن يطلبه أو ينازع أو يحلفه ( أو إشهد ) بأنه قد أخذ حقه أو وصله حقه أو برئت ذمة مطلوبه ( إن لم يخف ) من الاخبار أو الإشهد .

قال في «الضياء» : ورجل له على رجل حق فجحده ولم تكن له عليه بينة فله أن يحتال حتى يأخذ من ماله مثل حقه وهو له حلال ويعلمه فيما بينها أنه قد أخذ حقه من ماله لعل الذي أخذ حقه يموت ويتوب الآخر ، ويعطيه ورثته ، فإذا أعلمه ورجع عليه وطلب يمينه فله أن يحلف إن استحلفه السلطان ما عليه حق من هذا الذي يدعيه إليه ، ( والجاحد ما عليه ) أو ما على غيره من حق مطلقاً ( والمدعي ) لنفسه أو لغيره ( ما ليس له ) أو لغيره ( كافرين ) بنفس الجحود والادعاء ولو لم يأخذ المدعي ما ادعى ، وإن قلت : أيكفر الجاحد ولو جحده نسياناً أو توهاً ؟ قلت : من عذر تارك الوفاء بالحقوق نسياناً أو توهاً عذره إذا جحد نسياناً أو توهاً ، ومن لم يعذره هنالك لم يعذره هنا ، ومن فصل فعذره فيما كان بلا معصية كعاملته ولم يعذره فيما كان بها كتعدية فكذا هنا .



وقيل : حتى يأخذ ما ادعى .

( وقيل : ) لا يكفر المدعي ما ليس له أو لغيره ( حتى يأخذ ما ادعى )  
 لنفسه أو يفعل فيه بما هو كالأخذ أو حتى يأخذه بادعائه من ادعاه هو له وليس  
 له ، وإن قلت : كيف لا يكفر المدعي ما ليس له أو ما ليس لمن ادعاه له  
 وادعائه كذب والكذب عمداً كبيرة فهو كافر 'كفر نفاق ولو لم يأخذ ؟ قلت :  
 لم يكفر بناء على أن الكذب الذي هو كبيرة هو الكذب على الله أو رسوله  
 والكذب الذي وقع به فساد مال أو بدن أو كان بهتاناً على أحد ، ويحتمل أنه  
 أراد أنه لم يكفر بالمال اذ لم يضع بادعائه ولو كفر بالكذب بناء على أن الكذب  
 كبيرة مطلقاً ، ولفظ الحديث يدل على كفر المدعي ولو لم يأخذ لإطلاق الكفر  
 ولتعلقه بالادعاء فيوجد بوجوده ولا يتوقف على الأخذ وتعليق الحكم المشتق  
 يؤذن بعلمه ، وقد علق الكفر بالوجود والإدعاء فيكفر بمجرد الادعاء كما يكفر  
 بمجرد الجحود ، والله أعلم .

## باب

عرفت التولية بتصيير مشترياً ما اشتراه لغيره من بائع أو غيره  
بمثل ثمنه . . . . .

---

## باب

### في التولية والاقالة

( عرفت التولية ) لغة بتصيير الشيء قريباً من غيره أو متصلاً حساً أو معنى أو ( بتصيير مشترياً ما اشتراه لغيره ) متعلق بتصيير ( من بائع ) بيان لغيره ( أو غيره بمثل ثمنه ) ، أي بمائثل ثمنه في الجنس والمقدار لا بما خالف جنسه ، ولا بأقل ولا بأكثر ، ومعلوم أن قيد الحيثية مراعى في التعريف ، فالمعنى تصيير مشتري من حيث أنه مشتري فخرج تصيير مالك الشيء بلا شراء له ذلك الشيء لغيره ، وتصيير مالكه بالشراء لغيره لا على رسم أنه مقيم له مقام نفسه فيه ، سواء لم يذكر له أنه اشتراه أو ذكر ، فكل ذلك ليس تولية وأراد بثمانه ثمنه الذي تولى به الشراء هو أو وكيله أو مأموره أو خليفته ، وذلك

على أنها ليست بيعاً أو بخلافه على أنها بيع ، والإقالة بترك مبيع  
لبائعه بثمنه على أنها فسخ أو بخلافه وإن لغيره على أنها بيع ،

التعريف مبني ( على أنها ليست بيعاً أو ) بتصير مشتر ما اشتراه لغيره من بائع  
أو غيره ( بخلافه ) ، أي بخلاف ثمنه ، أي بما تخالف ثمنه في الجنس أو في المقدار  
وهذا التعريف مبني ( على أنها بيع و ) عرفت ( الإقالة بترك مبيع لبائعه  
بثمنه ) لا بأقل أو أكثر ولا بخلاف جنسه ، ويعد البُر والشعير أو الضأن والمز  
أو البقر والجاموس هنا متخالفين ، وكذا الذهب والفضة ، وذلك التعريف  
مبني ( على أنها فسخ أو ) بترك مبيع بثمنه أو ( بخلافه ) ، أي بمخالف ثمنه  
جنساً أو مقداراً ( وإن لغيره ) ، أي لغير البائع ، وتجاوز من البائع للمشتري ،  
وهذا التعريف مبني ( على أنها بيع ) ، وهذه تعاريف أربع الترك والتصير  
فيهن ذاتيان وما بعدهما عرضي ، والذي اختاره بعد استفراغ الوسع أن كلاً من  
التولية والإقالة بيع ، سواء كانت التولية لغير البائع أو للبائع ، وسواء كانت  
الإقالة لغير البائع أو له ، لما روي أن النبي ﷺ أنه دخل السوق فقال : « يا أهل  
البقيع لا يفترق البائعان إلا عن تراضٍ ، البيع بيع ، والحوالة والتولية بيع ،  
والقياض بيع ، والإقالة بيع » ، وأن التولية تصح لغير البائع فقط ، والإقالة  
للبياع فقط يحنس الثمن الأول أو بما يساويه من غيره بالقيمة ، لأن مفهوم التولية  
أن يجعله تالياً للأمر الذي تولاه من بائعه ، وكأنه قال : جعلتك قائماً بمنزلي في  
الشيء الذي اشتريته من فلان ، أو من غيري ، ومفهوم الإقالة أن البائع أصابته  
حسرة وضيق على ما باع فوسع عليه بتركه له ، وقولي هذا جامع للقولين ،  
ولولا الحديث لقلت : الإقالة فسخ بيع ، والتولية بيع ، والقياض في الحديث  
المبادلة ، ومذهب المالكية أن التولية لا تكون إلا لغير البائع ، كما قلت : لكنها  
مختصة عندهم بكون الثمن عيناً .

ومن أجاز الإقالة لغير البائع أيضاً أجاز أن يقلل المشتري غير البائع وأن يقلل غير البائع المشتري كما جاز أن يقلل المشتري البائع ، وبيان إقالة المشتري غير البائع أن تشتد الحاجة مثلاً إلى الشيء المبيع على غير البائع وقد منع من الشيء إلا برضى مشتريه، فإذا رضى بإعطائه إياه بالثمن أو أقل أو أكثر أو بغير الجنس فقد فتح له باب الحاجة وأزال ضيقه وأقال جانبه من المنع ، وبيان إقالة غير البائع المشتري أن يضيق المشتري ذرعاً بما اشتراه مثلاً فيقول له إنسان : أعطني بثمانه أو أقل أو أكثر أو بغير الجنس فتستريح منه فيفعل ، وهذا العموم مراد في قول الشيخ<sup>(١)</sup> : « ومنهم من يقول : تجوز الإقالة لغير البائع » ، أما قوله : وفي « الأثر » : وروي في ذلك عن أبي عمران أن المشتري إذا قال للبائع : أقلني في هذا الشيء فقال له رجل آخر : أقلتك فيه قال : الإقالة لازمة للذي أقله ، فهو استدلال ببعض ذلك العموم ، فكلام « الأثر » عن أبي عمر أنه بعض من ذلك العموم وتمثيل له لا حصر له وبيان .

وذكر الشيخ أحمد بن محمد بن بكر — رحمه الله — أن التولية من المشتري للبائع وغيره من الناس والإقالة لا تكون إلا للبائع ، وأنها تكونان بالثمن والأقل والأكثر والوافق والخلاف ، وأن الإقالة لا يحتاج فيها إلى ذكر الثمن ، يعني لأنها لا تكون إلا للبائع وقد عرفه ، لكن إن وقعت بأقل أو أكثر أو بخلاف أو مضت مدة ينسى فيها احتيج إلى ذكر ذلك ، وكذلك في « الديوان » قال : ومنهم من يقول : تجوز القيلولة لغير البائع اه ، وكذا في « الديوان » ،

(١) مرادهم الشيخ عند الإطلاق : الشافعي عامر بن علي ، صاحب « الإيضاح » كما نص عليه أحمد بن سعيد الشافعي في « السير » ، والنص المنقول هنا هو في الإيضاح ج ٣ ص ٢٨٧ .

• • • • •

وعليه فلا بد من ذكر ذلك ، وكلام المصنف كالشيخ ، والشيخ أحمد صريح في أن التولية والإقالة لا تكونان إلا بعد بيع ، إذ أخذ الشراء في تعريف التولية والبيع في تعريف الإقالة .

ففي «الأثر» : أما السلم والنقد وما أخذ في الدين والعطية للثواب والإجارة والصدائق وما أشبه ذلك من وجوه غير البيع ، فلا تجوز التولية والإقالة فيها ، قال الشيخ : والذي يوجب النظر عندي أن السلم والنقد لا تجوز التولية والإقالة فيها حتى يقبضاً لهنه ﷺ عن بيع ما لم يقبض ، وأما بعد القبض فجاز ، والله أعلم ، والإشارة في قول «الأثر» وما أشبه ذلك المذكور من الإجارة والصدائق فإنها غير بيع ولو أشبهها بيعاً فلم تجز فيها التولية والإقالة ، وقيل في الإجارة إنها بيع كما يأتي إن شاء الله فتجوز فيها التولية والإقالة ، وأما السلم والنقد فإنها بيع ، لكن لا تجوز التولية والإقالة فيها لأنهما تؤديان في السلم والنقد إلى بيع ما لم تقبض سواء كان طعاماً أو غيره ، وإلى بيع الطعام قبل أن يستوفى إن كان طعاماً ولذلك جازاً فيها بعد القبض ، وإن وقعتا من النقد والسلم عليه لغير من هما له جاز عند بعض ومنع عند بعض ، وهذا مثل أن يقول : إن عليّ لزيد عشرة أمداد سلماً أو نقداً قيمة درهمين فخذ مني يا بكر درهمين وأعطِ زيدا عشرة أمداد .

ومن قال : ليست التولية والإقالة بيعاً بل فسخ بيع أجاز الإقالة بين البائعين ولو قبل قبض المسلم والمنقذ إليه ، وأجاز التولية بينهما أيضاً من يبيعها بين البائعين ، وأما ما أخذ في الدين ، فمن قال : القضاء ليس بيعاً فلا يبيح فيه التولية والإقالة لغيرهما ، وأما بينهما فيجوز التولية والإقالة فيه من أجاز التولية بينهما ،

. . . . .

ولا إشكال في جواز الإقالة فيه بينهما ، ومن قال : إنه بيع فإنه يحيزهما للبائعين  
ولغيرهما إلا من قال : لا تكون الإقالة لغيرهما ولا التولية لهما لكن إن كان  
المأخوذ في الدين عروضاً في عروض عند مجيز قضاء عروض في عروض ، ولم يكن  
ضبط لم يجز ، وذلك مثل أن يشتري بقرة بجبة فيعطي من عند الجبة تلك الجبة  
لأحد على أن يعطيه فيها مثل البقرة التي خرجت من يده فلا حاجة إلى قول  
بعض متعرضاً على أبي سته ما نصه : يتأمل ما معنى عدم الضبط ، ولعله إذا  
كانت التولية والإقالة لمن أخذ ذلك منه وقلنا إنها فسخ ، وأما إذا كانتا بيعاً  
فما المانع لهما أو لغيرهما ؟ اهـ ، لكن قد يعد ذلك ضبطاً إذا وصف عند بعض ،  
وكذا إن لم تحضر العروض المولاة أو المقال فيها لجواز التولية بالتأخير كذا قيل ،  
وفيه : أن المعين لا تقبله الذمة وإن لم يحضر العرض المقال به أو المولى به بل  
وقعت الإقالة والتولية بالوصف في الذمة ففيه أيضاً عدم ضبطه ، وقد قال بعض  
يحواز بيع معين غائب بوصف ، وأجاز من أجاز بيعاً بوصف في ذمة بلا تعيين في  
الخارج ، وقد ترجح عندهم أن العروض لا يشتري بها إلا إذا كانت حاضرة ،  
وإن كان المأخوذ في الدين عروضاً في دراهم أو دنائير وبين ذلك للمولى له أو  
المقال فلا مانع من الإقالة والتولية .

وذكر الشيخ في الشفعة أنه إذا وقعت التولية أو الإقالة بعد القضاء كانتا بما  
وقع به القضاء ، وقيل : بما وقع به الشراء ، وقد مرَّ بحث في ذلك أوائل  
أحكام العيوب ، وأما العطفة التي يعطيها لثيبه المعطى ، فإذا قبضها الذي  
يعطاها ويثيب عليها فولاهما غيره أو أقال غيره من احتاجها أو أقاله غيره على  
أن يأخذها من الذي يعطاها ويثيب معطيها بدل إثابة معطاها لم يجز ذلك لعدم  
الضبط ، ولأنها لو تشاجرا في المثل والقيمة لكان الحكم بالقيمة ، وهو متوقف

وجازتا في جائز بيعه بعده وهما بيع على المختار ، وكره منع  
إقالة لمن طُلبت إليه ، . . . . .

على التقويم ، فلم يكن ضبط ، فلو وقعت أولاً بحال ضبط ورسمت على حال  
لا رجوع فيه للتقويم لجاز فيه التولية والإقالة ، وأما أن يقبل فيها أو يوليها  
لمعطيها قبل أن يقبضها فلا يجوز ؛ لأدائه إلى بيع الشيء قبل قبضه ، ولو ولي  
لمن هي في ذمته ، وإن قلنا إنها فسخ اختصت بما بينها فيجوز فيها التولية  
والإقالة ، ولا شك في إثبات الإقالة فيما أصله بالبيع إذا قلنا إنها فسخ وقعت  
بين البائعين .

( وجازتا في ) كل شيء ، ( جائز بيعه بعده ) متعلق بـ « جازتا » ، أي جازتا  
بعد البيع في كل جائز بيعه ، وهذا نص آخر على اختصاص التولية والإقالة بما  
كان بالبيع ، وهو البيع المحض ، وأما الصداق والإجارة فلو أشبه البيع لأن  
فيها معاوضة لكنهما لم يتمحضا بيعاً ، لأن البيع معاوضة مال بمال وهما ليسا  
كذلك ، وتقدم في كلام الشيخ خلاف في بيع منفعة الأرض مثلاً فظاهر جوازه  
وتسميته بيعاً جواز التولية والإقالة في الصداق والأجرة ، وبيان التولية في  
الصداق أن تولى المرأة صداقها الذي قبضت من زوجها بتقويم أو بما جعل قيمته  
إن كان عليه بالقيمة مثل أن يكون صداقها عشرة دنانير فأعطاهما فيها جملاً إذا  
قلنا القضاء بيع وكذا سيد الأمة المتزوجة .

( وهما بيع على المختار ) ولو كانتا بالثمن الأول للحديث السابق يا أهل  
البيع . . الحديث ، ( وكره منع إقالة لمن طُلبت إليه ) سواء كان من طُلبت هي إليه  
بائعاً أو مشترياً أو غيرهما مثل أن يطلب المشتري البائع بالإقالة فتكون الشفعة

وصحت بعد ذكر الثمن لا قبله ولو عرفاه ، ، . .

فيها لما فيها من الفضل وتكفير السيئات واليمن والبركة في مال من أقال صاحبه ،  
ونزوع البركة من مال من منعها .

وقال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر - رحمه الله - : والتولية والإقالة لا  
ينبغي لمن يمنعها للبائع ، أي من البائع ، أو حال كونها حقاً مندوباً إليه له ،  
وكذا غير البائع في التولية لأن التولية عنده للبائع وغيره والإقالة مختصة به إن  
سألها لما فيها من الفضل وتكفير السيئات واليمن والبركة في مال من أقال صاحبه  
أي أو ولي له ، ونزوع البركة من مال من منعها ، أي أو منع التولية .

ورفعوا في « الديوان » الحديث إلى رسول الله ﷺ أنه قال : « من أقال  
أخاه المسلم في بيع ندم عليه أقال الله عثرته يوم القيامة »<sup>(١)</sup> ، قالوا في « الديوان » :  
وقيل فيها إنها كفارة لذنبه ، فمن لم يفعل نزعت البركة من ذلك الشيء ،  
وروي : رحم الله تاجراً أقال أخاه المسلم ، رحم الله تاجراً نصح له في بضاعته ،  
أي في بضاعة أخيه المسلم .

( وصحت بعد ذكر الثمن لا قبله ولو عرفاه ) ، ولا بد من ذكره عند عقد  
التولية والإقالة ، فإن وقعتا قبله توقفت صحتها على ذكره بعد ذلك متصلاً ،  
وإن ذكره بعد ذلك منفصلاً على المتأمة صححتا ، والأولى إسقاط قوله : لا قبله ،  
وما ذكره المصنف مبني على أن التولية والإقالة بيع ، وأما على القول بأنها فسخ  
بيع إلى المشتري أو إلى البائع أو إلى غيرهما ، فإن علمه الفاسخ والمفسوخ إليه

(١) رواه أبو داود .



وجازتا في جائز بيع تسمية منه ، . . . . .

لم يحتاجا إلى ذكره إلا إن طالت المدة بقدر ما ينسى فليذكره ، مثل أن يعرفه غير البائع والمشتري ثم مضت مدة قدر ما ينساه ، وإن طالت ولم يذكره ولم يختلفا فلا بأس ، وإن اختلفا بطلنا .

وفي « الديوان » : ومنهم من يقول : تجوز التولية بلا ذكر للثمن إن عرفاه قبل ذلك وكذا قالوا في الإقالة ، ومن أجاز البيع والشراء مع سكوت إذا علم الثمن والمثمن أجاز الإقالة والتولية بلا ذكر للثمن إذا علم ، والذي عندي أن التولية لغير البائع والمشتري والإقالة لغيرهما ليستا فسخاً وأما بينها ففسخ ، وخص الشافعي الإقالة بما بينها وقال : فسخ بيع ، وخص التولية بغير ما بينها ، وقال : إنها بيع ، وحقق أصحابه أن لا يطلق القول بأنها فسخ بيع ولا بيع ، فتارة يرتبون عليها أحكام الفسخ وتارة يرتبون عليها أحكام البيع ، وعند مالك : الإقالة بيع إلا في السلم والشفعة والمراجعة ، وقيل : حل بيع لا بيع ، وهذا قول بأنها فسخ ، وكذلك قال مالك : إن التولية بيع من البيوع .

( وجازتا في ) تسمية كل شيء ( جائز بيع تسمية منه ) ويذكر جملة الثمن ويخص منه مناب التسمية بالذكر ، ولا تجوزان في تسمية ما لا يجوز بيع التسمية منه على الخلاف فيما لا يجوز بيع التسمية منه وفيما يجوز فيه ، وقد مر ، وإذا قلنا : إنها بيع فإنه يشترط فيها ما يشترط في البيع وتنفسخان بما ينفسخ به البيع وترد بما يرد به البيع وتكون أحكامها أحكام البيع وليس كذلك إذا قلنا إنها فسخ بيع .

وصحّت وإن في واحد من مبيعين إن عين الثمن ولو كيل أو خليفة الرد بها ولبائع ما بيده من مال غيره الرد بهما وإن لنفسه

( وصحّت وإن في واحد ) يعيّن ( من مبيعين ) أو مبيعات ( إن عيّن الثمن ) لكل من المبيعين أو المبيعات عند الشراء السابق على التولية ، أو الإقالة وإن لم يعيّن لم يحز التولية والإقالة على القول بأنها فسخ لأنه لا يصح الفسخ فيه وحده مع جهل ثمنه ، وأما على القول بأنها بيع فتصحان في واحد من مبيعين أو مبيعات ولو لم يعيّن فتكونان بتقويم أو بما اتفقا عليه ولو أقل أو أكثر ، كذا قيل ، والواضح المنع إذا صار إلى التقويم بل يبيع بلا ذكر تولية أو إقالة ، وسواء في ذلك كله سواء كان المبيعان أو المبيعات من جنس واحد كشاتين أو من جنسين أو أجناس على اختلافهم في جواز بيع الأشياء المختلفات بثمن واحد ( وَلَوْ كَيْلٍ ) على شراء ( أو خليفة ) أو مأمور بذلك لغائب أو حاضر أو مجنون أو يتيم أو مسجد أو نحو ذلك ( الرد بهما ) ، أي بالتولية والإقالة ، مثل أن يبيع شيئاً من ماله ويرده هؤلاء بالإقالة أو بالتولية على القول بأن التولية تكون أيضاً بين البائعين ، ومثل أن يبيع إنسان ماله أو مال غيره فيردّه وكيل هؤلاء أو خليفته أو المأمور هؤلاء بالتولية أو بالإقالة على أنها تكون أيضاً بين غير البائعين ، وذلك على أن التولية والإقالة بيع وإلا لم يصح ذلك إلا للخليفة ، ينوي بالتولية والإقالة نفس الشراء لمن وكله أو استخلفه أو أعطاه كان بائعاً مشترياً إذ رده بالإقالة أو التولية لنفسه .

( ولبائع ما بيده من مال غيره ) كيتيم ومجنون وغائب وحاضر ومسجد ونحو ذلك بأمر أو خلافة أو وكالة ، وكذا مال اللقطة ( الرد بهما ، وإن لنفسه ) ولا سيما لغيره من قام عليه وناب من لم يكن أصل المال له كيتيم آخر أو من له

• • • • •

أصل المال وذلك أن يردده بالإقالة لنفسه على القول يجوز الإقالة لغير البائع لأن البائع هو اليتيم مثلاً بواسطة وكيله ولما رده وكيله لنفسه لا للطفل كانت لغير البائع وغيره هو الوكيل ، وإيضاح ذلك أن الوكالة كانت على البيع والشراء ، وكذا الأمر ومعلوم أن الإقالة والتولية بيع وشراء ، فإذا رده ما باع بالإقالة أو بالتولية على القول بأن التولية تصح ولو إلى البائع فقد اشترى له ، وإذا اشترى له شيئاً ثم أقال بائعه أو غيره فقد باع ماله وإذا باع مال غيره فردده لنفسه بالإقالة أو بالتولية فقد اشتراه لنفسه ، فمن قال : إنها فسخ ، فإذا رده بإحداهما لم يصح الرد إلا إن رضي به من كان أصل المال له لأنه موكل أو مأمور على البيع فقط لا على البيع ثم الفسخ ، فإذا رضي به كان له لا لمن رده بإحداهما ولو رده لنفسه إلا إن رضي بأن يكون له بعد الرد ، وكذا الشراء إذا رده بإحداهما إلا لخليفة لعموم الخلافه فله الأخذ أو الرد بالتولية والإقالة بلا إذن لمن قام عليه ولو قلنا إنها فسخ .

قالوا في « الديوان » : وإن اشترى رجل من رجلين شيئاً فأراد أن يقبل واحداً منهما دون الآخر فإنه جائز بثمن معلوم ، وكذلك إن اشترى رجلان من رجلين على هذا الحال ، وهذا كله في نصيبه من الشيء بما نابه من الثمن ، وإذا باع ماله فله أن يردده بالقبولة لمن ولي أمره مثل ابنه الطفل أو اليتيم أو المجنون أو الغائب إن كان لهم خليفة ، وكذلك الوكيل على الشراء يرد ما باع من ماله بالقبولة لمن وكله على الشراء ، وكذلك من باع ما في يديه من مال غيره فإنه يردده لنفسه أو لغيره بالقبولة ، وما اشتراه المشتري لغيره ممن ولي أمره مثل الطفل والمجنون فإنه يردده بالقبولة لمن اشتراه منه إن رأى ذلك أصلح .

ولغائب وطفل ومجنون رد ما اشترى لهم بأحدهما بعد قدوم وبلوغ وإفاقة كخلائفهم ، . . . . .

( ولغائب وطفل ومجنون ) ، أي وأبكم لا يفهم ولا يفهم ( رد ما اشترى لهم بإحدهما ) ، أي بواحدة من التولية والإقالة ، وفي النسخة : بأحدهما ، أي بأحد البيعين ، وهما التولية والإقالة ، وهو متعلق برد ، وحاصل ذلك أن يقولوا لمن باع لقاتهم : ولئنك هذا أو أقلناك فيه ، والمراد بالرد التصيير فيصلح في الإقالة والتولية فهو من عموم المجاز ( بعد قدوم ) قدوم غائب ، ( وبلوغ ) بلوغ طفل ، ( وإفاقة ) إفاقة مجنون وصحو من بكم ( كخلائفهم ) ، فإن لهم الإقالة والتولية قبل صحو المجنون وبلوغ الطفل وقدوم الغائب ، وكالوكيل والمأمور حيث صحَّ الأمر والتوكيل ، وكذلك إن باع الخلف مال هؤلاء فإن أقبلوا فيه جاز ، وإنما قال هذا ليعلمك أن التولية والإقالة ولو كان شرطها أن تكونا بعد بيع أو شراء لكن هؤلاء كأنهم باعوا البيع الأول لأن خلائفهم باعوه ، ولو كان الأمر كذلك في جواز الرد لأنفسهم إن كان أصل الشيء لخلائفهم أو لغيرهم وغير خلائفهم ، ويجوز أن يريد المصنف هذا أيضاً ، وكذلك الحاضر العاقل البالغ إذا استخلف أو أمر أو وكل فله الرد والجلب بالإقالة كأنهم المبايرون البيع والشراء بل إذا قلنا : إن الإقالة تكون ولو بين غير البائعين يجوز الرد لهم ولو لم نلاحظ أنهم كالمباشر للبيع ، وكذا التولية ، وأما الوكيل على الشراء إن اشترى لمن وكله ما وكله عليه فلا براءة بالإقالة .

والإقالة جائزة بين الأب وابنه الطفل ، وبين اليتيم وخليفته ، وبين المجنون وخليفته ، كما يجوز بينهم البيع ، كذا في « الديوان » ، وما باع العبد المأذون له في التجرة من مال مولاه فإنه يرد ذلك العبد ويرده مولاه إن شاء ، وكذلك ما

• • • • •

باعه المقارض من مال القراض فإنه يردده بالإقالة لنفسه، وكذلك للمقارض إن شاء ويرده صاحب المال أيضاً بالإقالة إن شاء ، وكذلك ما باعه أحد العقيدين فإنه يردده كل واحد منها بالإقالة ولو انفسخت عقدها، وإن باع شريكان لرجل واحد شيئاً واحداً أو شيئين وقد تفاضلا في قيمتهما ، فلا تجوز الإقالة لكل واحد منها إلا في سهمه خاصة ، وكذلك إن لم يشتركا في ذلك الذي باعه ، فلا تجوز الإقالة لكل واحد منها إلا في سهمه ، وإن قال البائع للمشتري : أقلني وأزيدك في الثمن ، أو قال المشتري للبائع : أقلني وامسك من الثمن كذا وكذا ، فإن اجتمعت الزيادة مع الشيء لم يجوز ، وإن لم تكن معه الزيادة فلا بأس بها للمشتري والبائع ، وقيل : لا يجوز لها ذلك في الوجهين جميعاً، ومنهم من يقول : لا بأس عليهما في الوجهين جميعاً ، قالوه في « الديوان » .

وفي بعض الآثار اختلف في شرط القبول بالعوض على الإقالة فأجازه قوم دون آخرين ، مثل من باع لرجل متاعاً ثم ندم فقال لصاحبه : أعطيك عشرة دراهم أو أقل أو أكثر وخذ متاعك ، فقيل : مكروه ، وقيل : جائز ، لأنه لم يلزمه أن يردده عليه بعد أن استحقه إلا بما يشاء ، فإن شاء أقاله وأخذ ما شاء ، وإن شاء ترك ، واختير الأول ، وإن طلبها البائع من المشتري فله أن يزداد عليها شيئاً من البائع ، وإن طلبها منه المشتري على أن يرد عليه شيئاً فالخلف السابق ، ومن قال لرجل : أحب أن تقبلني في الدراهم التي أسلفتها إياي ، فقال : أقلتك وفسخت السلف عنك ثم سكتا ولم يعطه شيئاً فلما جاءت التمرة قال : أعطني حقي ، فقال له : أنت أقلتني ، فقال : أقلتك ولم تعطني ، وأنا راجع عليك فهذه إقالة تامة وقد انفسخ السلف ولا له إلا رأس ماله .

وجاز لمشتري إقالة وتولية لوارث بائع إن مات في مبيعته لا لوارث  
مشتري إن مات لصيرورة المبيع له يارث ، وتجوز تولية في تولية  
وإقالة ومبادلة . . . . .

---

( وجاز لمشتري إقالة وتولية لوارث بائع إن مات ) البائع ( في مبيعته )  
متعلق بجاز أو بإقالة أو بتولية فيقدر للآخر منها إن علق بأحدهما والـ « هاء »  
للبيع ، وإنما جاز ذلك لأن المولى والمقيل هو المباشر للبيع ، فقد وجد شرط  
التولية والإقالة ، أما التولية فظاهر أمرها لأنها تكون لغير البائع ، وفي البائع  
خلاف ، ووارث البائع غير بائع ، وأما الإقالة فبناء على أنها تجوز لغير البائع كما  
تجوز للبائع ، وأما مانعها لغيره فيمنعها لوارث البائع لما علمت أنه غير بائع ،  
وحاصل كلامه أن يقول لوارث البائع : وليتك ما باع لي مورثك أو أقلتك  
فيه وبين له و ( لا ) يجوز ( لوارث مشتري إن مات ) المشتري أن يولي أو يقيل  
للبيع ، ولا لوارث البائع إن مات البائع ولا لغيرهما ( لصيرورة المبيع له ) ،  
أي للوارث ( بالإرث ) لا بالشراء ، وقد علمت أن المولى أو المقيل يكون هو  
الذي تولى الشراء أو البيع ، وقيل : يجوز لوارث المشتري أن يولي كما في  
« الديوان » .

( وتجوز تولية في تولية ) بأن تأخذ شيئاً بتولية ثم تولية غيرك سواء من  
ولائك وغيره ( و ) في ( إقالة ) بأن يقيلك إنسان ثم يولي إنساناً أو الذي  
أقالك ذلك الشيء ( و ) في ( مبادلة ) بأن تبادل مع أحد في شيء فتوليه غيرك  
سواء الذي بادلك أو غيره إن ضبط ما به البدل أو أجزنا التولية بالزيادة أو  
النقص أو بالقيمة .

وكل واحدة في أخرى ، واختير في النقد والسلم منع ذلك فيها  
حتى يقبضا ، . . . . .

( وكل واحدة ) من الإقالة والمبادلة ( في أخرى ) منها والإقالة في الإقالة  
والمبادلة في المبادلة ، والباب للتولية والإقالة كل في الأخرى أو في نفسه أو في  
المبادلة ، وسواء كان ذلك كله بين البائعين أو بين أحدهما وغيرهما أو كان  
بعض ذلك بينهما وبعض بين أحدهما وغيرهما ، وسواء بالثمن أو بأقل أو بأكثر  
أو بخالف .

( واختير في ) بيع ( النقد والسلم منع ذلك ) المذكور من التولية والإقالة  
( فيها حتى يقبضا ) ، أي حتى يقبض المنقد إليه أو المسلم إليه في طعام أو  
غيره لنهيهِ ﷺ عن بيع ما لم يقبض وعن بيع الطعام قبل أن يستوفى ،  
وللتضييق في السلم والنقد شبيه به ، ولأنه لا بد من الأجل في السلم ، فإن ولى أو  
أقال فيه قبل حلوله إلى أجله فقد باع ما في الذمة قبل أن يستحقه ، وإن ولى  
أو أقال فيه بعد حلوله بلا أجل فقد أوقع السلم بلا أجل ، وإن جدد أجلا آخر  
فقد جدد له في الذمة ، ولا يجدي ذلك شيئا ، ووجه جواز التولية والإقالة  
فيها البناء على أنها فسخ بيع إلى غير المشتري كأن المشتري اشترى للمولى ،  
والمقال كما أنه اشترى للشفيع ، وما ذكره المصنف من الإختيار اختيار للشيخ  
إذ قال : وفي « الأثر » ، وأما السلم والنقد وما أخذ في الدين والعطية للثواب  
والإجارة والصداق وما أشبه ذلك من وجوه غير البيع فلا تجوز فيها التولية ،  
وكذا الإقالة على هذا الحال عند هؤلاء والذي يوجب النظر عندي أن السلم  
والنقد لا تجوز التولية والإقالة فيها حتى يقبضا ، لنهيهِ ﷺ عن بيع ما لم  
يقبض ، اهـ .

وجازت تولية بنقد ونسيئة فيما اشترى مطلقاً لا للبائع وكذا  
الإقالة ، . . . . .

وظاهره على ما فهمه المصنف فاختصره في كلامه أن تجوز التولية والإقالة في  
غير السلم والنقد مما ذكر معها في كلام « الأثر » ، والذي عندي أن الشيخ لا يحيز  
ذلك بل منعه كما منع في « الأثر » ، وإنما أراد بقوله : والذي يوجب النظر الخ ،  
أن يبين أن علة المنع في النقد والسلم النهي عن بيع ما لم يقبض ، فمحط الكلام  
هو قوله : لنهي الخ ، ويدل لذلك أن التولية والإقالة لا تصحان إلا بعد بيع  
فعلة المنع فيها النهي المذكور ، وعلة المنع في الباقي مما ذكر في « الأثر » أنه غير  
بيع ، وما كان منه بيعاً فغير محض ويختلف في كونه بيعاً ، لكن ذكر الشيخ  
قبل فصل الذرائع ما نصه : وفي « الأثر » : لا بأس أن تولي ما اشترت قبل أن  
تقبضه ، قلت : ومعنى ذلك من غير السلم والنقد .

( وجازت تولية بنقد ونسيئة فيما اشترى ) ذلك الذي ولى ( مطلقاً )  
سواء اشتراه بنقد أو نسيئة بمساوٍ أو بأقل أو بأكثر ، وإنما جازت مطلقاً لغير  
البائع ( لا للبائع ) ، وأما البائع فلا يجوز أن يولي له المشتري على صورة يتهان  
فيها بالربا ، ويجوز في غير ذلك ، فلو اشترى منه مثلاً باثني عشر إلى أجل وولاه  
بعشرة نقداً أو عاجلاً أو اشترى منه بعشرة نقداً أو عاجلاً وولى له باثني عشر  
إلى أجل لكان غير جائز ، وذلك على جواز التولية بأكثر من الثمن أو أقل ،  
ولو اشترى منه باثني عشر وولاه باثني عشر أو أقل نقداً أو عاجلاً أو آجلاً لجاز  
لعدم التذرع إلى الربا .

( وكذا الإقالة ) ، يقل بنقد أو نسيئة ما اشترى بنقد ، ويقل بأحدهما



إن قلنا بإجازتها وإن لغير البائع ، وجازت مطلقاً ما لم تؤدّ لتذرع  
لرباً وما انتفع به مشتر من غلة مبيع وخدمته كنتاج وسكنى  
ولباس لا يلزمه إخبار به إن أقال ، أو ولى إلا ما قام بوقتها

ما اشترى بنسيئة ( إن قلنا بإجازتها وإن لغير البائع ، وجازت مطلقاً ) بنقدٍ  
أو نسيئة لبائع أو لغيره ولو بزيادة أو نقص ( ما لم تؤدّ لتذرع لرباً ) ، مثال  
عدم تأديتها لرباً أن يقبل غير البائع فإنه جائز ولو بأكثر ، وأن يقبل البائع  
بمسارٍ أو أقل فإن ذلك جائز مطلقاً نقداً أو نسيئة ، ومثال تأديتها لرباً أن  
أن يشتري منه باثني عشر لأجل ، ويقبله بعشرة نقداً أو عاجلاً ، وأن يشتري  
منه بعشرة نقداً أو عاجلاً ، ويقبل باثني عشر لأجل لكان غير جائز ، ولا  
تغفل عن القول بجواز بيع الذرائع إذا اطمأن القلب أن الربا غير مقصود ، وفي  
بعض الآثار : من باع ، قبل : لرجل سلعة إلى أجل ثم استقاله فأبى أن يقبله  
فهل له أن يشتريها منه إلى أجل ؟ قال : لم أحفظ فيه شيئاً ، ولكن أكره أن  
يبيعها بتأخير أيضاً ، وقيل : إن لم يتشارطا في ذلك جاز أن يبيعها له وإن  
بنسيئة ولا بأس به .

( وما انتفع به مشتر من غلة مبيع ) كثار وزيدٍ وسمين ولبن وما يتولد من  
ذلك وحطب وكراء منزل ودابة وصوف وشعر ووبر وكل ما انتفع به من حمل  
وركوب وغير ذلك ( وخدمته ) إذ كان عبداً أو أمة ( كنتاج ) من دابة أو  
أمة ( وسكنى ) دار أو بيت ( ولباس ) ثوب ( لا يلزمه إخبار به ) لمن ولى  
هوله أو أقاله ( إن أقال ) إنساناً ( أو ولى ) إنساناً في ذلك ، بل له ذلك الذي  
ينتفع به كله سواء بقي ولم يحضر في مقام التولية والإقالة أو فني ( إلا ما قام ) ،  
أي لم يفن ( بوقتها ) ، أي في وقت التولية والإقالة وحضر في مقامها ولو

فيتبع كصوف ولو نُجز ، وتمر وإن صرم ، ولزمه غرمه إن تلف  
إلا إن استثناه ، . . . . .

وجدا بعد الشراء وإلا ما حضر وقت الصفقة الأولى ، ولو فني قبل وقت التولية والإقالة ، لأن له قسطاً من الثمن في ذلك ولو أتلّف بنصب أو غيره ، والأولى للمصنف ذكر هذه المسألة ( فيتبع ) الإقالة والتولية فيكون للمقال أو المولى ( كصوف ولو نُجز ) إن حضر في مقام التولية أو الإقالة ( وتمر وإن صرم ) إن حضر في مقامها ، فمن اشترى دابة ذات حمل فإنه إذا ولاها أو أقال فيها بعد ولادتها تبع ولدها ، وكان للمقال أو للمولى ، ومن اشترى نخلاً أو شجراً وفيها ثمار غير مبركة أو غير مؤبرة على الخلاف السابق فذلك له لا يدخل في الإقالة والتولية إن أدرك بعد ذلك في ملكه قبل التولية والإقالة فأتلّفه ، وإن أدركت الثمار حين الشراء تبعت التولية والإقالة ، لكن ذلك على القول يجوز بيع أشياء مختلفة بثمن واحد في عقدة واحدة ، أو على أن الثمر ما لم يقطع فهو كجزء من شجرته ولو أدرك .

( و ) كل ما يتبع ( لزمه غرمه ) للمقال أو المولى ( إن تلف ) قبل تمام عقد الإقالة والتولية أو معها فلو بقيت لحظة فذلك قبض ومجرد تخلية فقد تلفت عن المولى والمقال ، وكذلك يضمن ما تلف وقد حضر الصفقة ( إلا إن استثناه ) فإنه لا يلزمه غرمه إن استثناه بناء على جواز التولية أو الإقالة بأقل أو أكثر فيكون مولياً أو مقيلاً بنقص من حيث أنه أنقص ما استثناه ، وإن شئت فقل بزيادة من حيث أنه ولى أو أقال في بعض ما اشترى بجميع الثمن لا ببعضه فقط ، وما لم يحضر حال الشراء ووجد حال التولية أو الإقالة بمنزلة ما حضر حال الشراء على ما مر ، وحيث لزم الغرم فإنما يغرم المثل إن أمكن ، وإلا فالقيمة ،

• • • • •

وقيل : القيمة ولو أمكن المثل ، والواضح أن ما حضر الصفقة الأولى يتبع التولية والإقالة ولو فني قبلها ، وما حدث بعدها وحضر معها ولم يغيب تبعها فينبغي حمل كلام المصنف على ذلك كله ، ويقيد قوله : ولو جزاً ، وقوله : وإن صُرم بما حضر الصفقة الأولى ، ولعله قال : يتبع الحادث لأن التولية والإقالة بيع ، والبيع يحجر الحاضر كما قال بعد : وجرت ما يحجره البيع .

وفي « الديوان » : وأما ما كان من الغلة في حين البيع مثل الصوف فجزها أو التمر فصرمها أو مثل ولد يتبع أمه فهذا كله يرد مع ذلك الشيء إذا رده بالقبولة ولو تلف ذلك كله فإن رد ذلك الشيء بالقبولة فإنه يغرم له مثل ذلك والحمل والتمر إن لم يدرك مثل ما كان في أول في حال البيع ، ومنهم من يقول هذا كله مثل ما حدث من الغلات بعد البيع فلا يرد شيئاً منه ، ومنهم من يقول : إذا اشترى النخل وبثها قد أدرك فأقاله بعد ذلك في النخل ، ولم يذكر التمر ولم يسم الثمن أن الإقالة لا تجوز ، وكذلك الدابة مع صوفها ، اهـ .

والتولية كالإقالة في ذلك ، وقيل : في الولد الذي قد خرج من البطن لا يدخل في الشراء الأول إلا إن ذكروه ، فلو اشتراه بعد على حدة ثم ولى أمه أو أقال فيها لم يدخل في التولية والإقالة ولو حضر وتبع أمه .

وفي « الأثر » : ومن باع لرجل حباً أو ثمرأ أو علفاً كتب أن أو قصب ثم طلب الإقالة فقال له المشتري : لا أقبلك إلا إن أبرأتني مما أذهبت منه وكان نحو نصفه أو أكثر أو أقل ، فقال له : أبرأتك منهم ، ثم رجع يطلب منه فقد أبرأه ولا شيء له عليه إن عرفه ما أذهب منه وإلا وطلبه البائع انتقضت الإقالة

وجرتا ما يجره البيع ، . . . . .

ورجع على المشتري بتمام الثمن إلا إن قبل ما بقي ، ولا يرجع على المشتري بشيء  
فله ذلك إذا أقاله ، ومن اشترى قيل : متاعاً ، ثم ندم ورده إلى صاحبه ولم  
يقبله باللفظ وصار المال والثمن عند البائع ، وقال : قبلت ما رددته والثمن لي  
لأنني لم أقبلك ، فقيل : إن ثبت البيع بالإقالة لا تكون إلا بلفظ يوجبها ،  
وليس قبض البائع المال إقالة منه في الحكم ولا له فيه إلا الثمن حتى يتفقا على  
إقالة البيع .

وقيل : من اشترى عبداً فاستخدمه أو مالا فاستغله ثم استقيل فيه فإن  
طلبها هو لزمه أن يرد الغلة ، وإن طلبها البائع لم تكن له لموجب الخراج بالضمان ،  
وإذا طلبها المشتري من البائع فأقاله فهلك المبيع عنده قبل أن يوصله إليه فمن  
ماله إلا إن قال له البائع : قد أقتلك فيه ، وقال له : قد أسلمته إليك فمن مال  
البائع ، ومن باع لأحد دابة ثم اختلفا في الثمن فقال له البائع : أقالك الله ، ولم  
تحضر الدابة ولا تمسك بها مشتريها جازت الإقالة وإن غابت ، وقيل : ليس  
ذلك بإقالة ، ولا إن قال له : الله أقالك اتفاقاً ، وإن قال : أقتلك أو أقتلك  
ثبت بذلك ، ومن اشترى من رجل دابة فولدت عنده ثم أقاله فيها فقيل : يردها  
وأولادها ، وقيل : ما وقع عليه البيع فقط لأنها قيل : فسخ الأول ، وقيل :  
بيع ثان ، وكذا من اشترى أرضاً وفلسها وأقال البائع فيها ، فقيل : هي كالدابة  
في الخلف ، وقيل : تفارقها اهـ كلام «الأثر» ، والتولية كالإقالة ، وطالب الإقالة  
أو التولية من المشتري كالبايع الذي طلب إحداها من المشتري ( وجرتا ما يجره  
البيع ) مما وجد حال البيع الأول أو حدث بعده على حد ما مر في باب ما يتبع  
الشيء المبيع ، فلو اشترى فرساً بلا لجام وجعل له لجاماً فولاه أو أقال فيه ،  
وهو فيه أو حاضر تبع التولية والإقالة ، ولو اشترى شاة غير حامل ثم ولاها

وإن حوّل مبيعٌ عن حاله الأول صحّ توليته بإخبار بحادث فيه  
وفي الإقالة للبائع به قولان ، . . . . .

حاملًا أو أقال فيها أو ولاها أو أقالها تابعًا لها ولدها واشتراها لا صوف فيها ثم  
ولاها أو أقالها وفيها الصوف ولم يستثن ذلك تبع التولية والإقالة .

ففي « الديوان » : كل ما يدخل في البيع مما لم يذكره البائعان عند عقدة  
البيع فهو داخل أيضاً ، في القيلولة قال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر رحمهم الله :  
وما كان من نماء الشيء وغلته في حال البيع فهو مع الشيء في القيلولة والتولية  
إلا إن استثناه المشتري ، وما حدث بعد البيع من الناء والغلات فلا تجره  
الإقالة ، أي والتولية ، إلا ما يحجره البيع وتذكر فيه الشفعة أيضاً بالتولية  
والإقالة ، اهـ .

( وإن حوّل مبيع عن حاله الأول ) كحب طحن وصوف نسج وليف قتل  
أو عود أو حديد عمل آنية ( صحّ توليته ) والإقالة فيه لغير البائع ( بإخبار  
بحادث فيه ) في تحويل ، ( وفي ) توليته للبائع بلا إخبار و ( الإقالة ) فيه  
( للبائع به ) ، أي بالمبيع المحول عن حاله بلا إخبار ( قولان ) ؟ قيل :  
تجوزان لأنه عالم بخلو مبيعه عن ذلك الحادث في حال البيع ، فإذا رآه مغيراً  
حال توليته له أو إقالته فيه فرضي الإقالة والتولية فذلك قبول له مع تغييره ،  
وقيل : بعدم الجواز للتغيير ولقصد تمام الصدق والموافقة عند عقد الإقالة  
والتولية ، وقول آخر : التغيير مطلقاً يمنع الإقالة والتولية ولو مع إخبار ،  
والمعتمد عند المالكية أن مطلق التغيير يمنع الإقالة والتولية مطلقاً كان التغيير  
بزيادة في نفسه أو نقص في نفسه أو بعمل كطحن حب ونسج صوف ، ففي  
« الديوان » : وكل ما اشتراه المشتري فغيره عن حاله الذي كان عليه أولاً مثل

ولزم الإخبار بما حدث به من عيب لا بنقص أو بزيادة في ذاته  
كسمن وهزل ، . . . . .

القمح والشعير فطحنها والدقيق فعجنه وخبزه والصوف والقطن والكتان فعمل  
منها ثياباً فلا تجوز القيولة في هذا كله ، وكذا الجمل إن اشتراه ثم نحره أو  
البقرة فذبحها على هذا الحال ، وكذلك إن اشترى حديدأ فعمل منه سيفاً أو  
سكاكين أو نحاساً فعمل منه آنية ، وما أشبه هذا إذا غيره فلا تجوز فيه الإقالة ،  
أي ولو أخبر بالتغيير ، ومنهم من يقول : جائز على هذا الحال أيضاً ، وكذا إن  
اشترى حائطاً فنقضه على هذا الحال اه ، وكذا قولان في التولية بعد التغيير ،  
واقتصروا في « الديوان » فيها على المنع إن لم لم يخبر ، والجواز إن أخبره إذ  
قالوا : وإن اشترى قمحاً أو شعيراً فطحنها فأراد أن يولي الدقيق أو الصوف أو  
القطن والكتان فعمل منها ثياباً أو مثل الحديد فعمل منه الآنية وما أشبه ذلك  
بما غيره المشتري فأراد أن يوليه بعد التغيير فلا يجوز أن يوليه حتى يخبر بما حدث  
فيه ، قالوا : وإن ولي ما تجوز فيه التولية ، وما لا تجوز فيه معاً فلا تجوز تلك  
التولية كلها اه ، يعني ، وقيل : يجوز ما تجوز توليته على الأقوال المذكورة في  
اشتغال العقدة على الجائز وغيره كما يعلم من قوله إنها بيع .

( ولزم الإخبار ) في التولية والإقالة ( بما حدث به ) ، أي فيه ( من عيب  
لا بنقص ) قليل لا يؤثر ولا يعد عيباً في ذاته ( أو بزيادة في ذاته ) أيضاً  
( كسمن وهزل ) وأما نقص كثير يعد عيباً فلا بد من الإخبار به وإلا كان  
غشاً ، فإن كان هزالها يؤثر في القيمة فلا بد من الإخبار به ولو لم يطلقوا عليه  
اسم العيب ، وأما زيادة السمن فإنه إذا أقال أو ولي مع علمه بها فإنها تمضي ،  
ويدل لما ذكرته في النقص أنه قد ثبت أن اللغة الحاضرة للبيع قسطاً من الثمن

ومنعتا بعد زيادة من خارج كصبغ ثوب أو غرس أرض .

فكيف لا يكون للسمن الحاضر قسط من الثمن فينقص قسطه بحدوث الهزال فلا بد من الإخبار بحدوث الهزال ونحوه مما هو نقص .

( ومنعتا ) ، أي الإقالة والتولية ( بعد زيادة من خارج كصبغ ثوب أو غرس أرض ) على القول بعدم جواز الإقالة والتولية بأقل أو أكثر ، وأما على القول بالجواز فتجوزان بعد الزيادة من خارج ، فإن زاد لما أدخل من خارج قيمة فقد ولى أو أقال بالمثل ، وصح ذلك إن ذكر ما أدخل وقيمته ويثبت أنه زائد ، وإن أقال أو ولى ولم يذكر لما دخل قيمة وذكر أنه زائد جاز وإن لم يذكر بطل ذلك لادخاله في التولية والإقالة ما لم يشمله بيع إلا على قول من قال : يصح ما جاز ويبطل ما لم يحز ، وإن استثنى ما زاد وقد أخذ ما زاد موضعاً من الأرض فقد ولى ، أو أقال بالنقص ، إلا إن أعطاه المقل أو المولى قيمة الموضع .

وفي « الديوان » : وإن اشترى غرساً على الأرض فقلعها أو جعلها في موضع آخر فولها فذلك جائز ، وكذلك إن كانت تلك الغروس موضوعة على وجه الأرض فاشتراها فغرسها المشتري في أرضه ثم ولاها لغيره على هذا الحال فذلك جائز اه ، وقيل : تجوز التولية ولو بزيادة بأن يقول : قام علي بكذا ، مثل أن يخطط ما استراه بثلاثة فيخططه بدرهم ، فيقول : بأربعة ، والله أعلم .

## باب

بيعُ الخيار هو بيعُ وُقِفَ بَتَّهْ أولاً على إمضاء يتوقع ،

## باب

### في بيع الخيار

( بيع الخيار هو بيع وقِف ) بالبناء للمفعول ، وتشديد القاف من وقف  
اللازم المخفف ، فالتشديد للتعدية أو من المتعدي ، فالتشديد للتأكيد أو بتخفيف  
القاف على أنه من المتعدي ( بَتَّهْ ) نائب الفاعل ، أي قطعه ( أولاً ) متعلق  
بوقف ، أي وقف حين العقد قطعه ( على إمضاء ) إجازة وقبول ( يتوقع )  
فقوله : بيع يشمل جميع البيوع ، وقوله : وقف الخ خرج للبيع الجازم الذي  
لا خيار فيه ، ولبيع الذي فيه الخيار بدون وقف أولاً ، كبيع المصراة وكبيع  
لطفل أو غائب على القول بانتظار البلوغ والقُدوم وكبيع لإنسان حاضر عاقل  
ساكت عن القبول والرد فله الخيار ما لم يقبل أو يرد لو مضى عن المجلس قول  
فيجبر ، وقيل : لا يجبر وله الخيار ما لم يقيم من مجلسه على قول آخر ، فلو قام  
فذلك رد ، وله الخيار ما لم يقيم هو والبائع على قول ، فلو قاما ولم يقبل فليس  
له البيع ، بل ذلك رد له ، وقد تقدم ذلك ، فإن ذلك ونحوه من كل بيع متعلق



وهل هو رخصة لاستثنائه من بيع الغرر وحجر المبيع ؟  
 خلاف ، . . . . .

إلى قبول المشتري أو غيره من غير أن يعقد على التعلق غير مراد في هذا البيع المشهور بيع الخيار ، فقوله : على إمضاء متعلق بوقف وجلة يتوقع نعت إمضاء ، أي ينتظر وإن اختلف المتبايعان في الخيار ، ف قيل : يقبل قول البائع مع يمينه إن أقر بالبيع والخيار معاً ، والأكثر منا على [أن] القول فيه قول المشتري مع يمينه لأن البائع قد أقر له بالبيع - وادعى الخيار عليه ، وذلك إن ادعاه البائع لنفسه أو للمشتري ، وإن ادعاه المشتري لنفسه فليحلف البائع أنه لم يجعل له الخيار ، وجازت الإقالة بالخيار عند مجيز بيع الخيار لأن الإقالة بيع فيجوز الخيار فيها لأجل وبغير أجل فتورث إن مات من له الخيار قبل الأجل .

( وهل ) بيع الخيار ( هو رخصة لاستثنائه من بيع الغرر ) هو هنا أنه لا يدري لمن يصير إليه ، ( وحجر المبيع ) المنوعين ، و جاز مع ذلك بيع الخيار وهما فيه ، ومن امتناع حجر المبيع في الجملة أن المعين لا تقبله الذمة ، وقوله : وحجر المبيع بالـ « واو » لا بـ « أو » والمعادل محذوف تقديره أولاً ، وفي نسخة بـ « أو » وهي بمعنى « الواو » على تقدير المعادل ، ويجوز أن لا يقدر لأنه معلوم من صيغة الاستفهام مع قوله : ( خلاف ) ، ف قيل : جائز رخصة ، ووجه كونه رخصة ، أي فيه غرراً إذ الذي شرط عليه الآخر الخيار لا يدري هل يرجع إليه المبيع أو لا يرجع إن كان بائعاً ؟ ولا يدري هل يثبت له أو لا إن كان مشترياً وكان المشترط البائع وإن فيه حجر المبيع ، أي منعه من الانتفاع به والتصرف فيه في مدة الخيار ما لم يقبل أو يرد إن اشترط البائع فهو مانع للمشتري من الإنتفاع به والتصرف فيه ، وإن اشترط المشتري فهو مانع للبائع

وخيار المجلس غير معمول به عندنا ، والأصل فيه قوله ﷺ :  
« المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا » ، ثم هل التفرق بالأقوال

---

من ذلك ، وقيل : جائز عزيمة غير رخصة لأن المؤمنين على شروطهم وقد فتح  
لهم باب الشرط في سائر أمرهم .

( وخيار المجلس غير معمول به عندنا ) وهو أن لكل من البائع والمشتري  
بعد انعقاد البيع بينهما الرجوع ما لم يفترقا ، وكذا هو غير معمول به عند مالك  
وفقهاء المدينة صانها الله بأسمائه الحسنى ، وكذا عند أبي حنيفة فالبيع عندنا  
يتم بالقبول وإن لم يفترقا من المجلس ، وقال الشافعي وابن حبيب المالكي وابن  
أبي شبرمة وطائفة من أهل الظاهر وابن حنبل وسفيان الثوري وإسحاق :  
إذا تمّ العقد فهما بالخيار ما لم يفترقا من المجلس للحديث الصحيح الذي ذكره  
في قوله :

( والأصل فيه ) ، أي في خيار المجلس عند مثبته أو في مطلق الخيار كما  
ذكره الشيخ في الاستدلال لخيار الباب ( قوله ﷺ : المتبايعان ) (١) ، وروي  
البائعان وروي البيّعان - بتشديد الياء - ( بالخيار ما لم يفترقا ) ، وتقدم كلام  
مبسوط في الحديث ، ويعضد رجوع « الهاء » في قوله : والأصل فيه إلى مطلق  
الخيار قوله ، ( ثم هل التفرق بالأقوال ) فإن هذا إنما يناسب الإجمال في الكلام  
السابق إذ لو ساق الحديث بنية رجوعه إلى خيار المجلس لم يناسبه أن يقول : ثم  
هل التفرق بالأقوال ؟ وقوله بعد : ومدته ، فإن الضمير فيه إلى خيار الباب ،

---

(١) تقدم ذكره .

أو لا لأنه يبيع وشرط ؟ قولان ، وبطل ، قيل : وجاز البيع ،

والمراد بالأقوال كلام البائع والمشتري وعديله محذوف تقديره ، أو بالانتقال عن المجلس فهذان متعادلان حذف ثانيهما لدلالة ذكر المجلس في كلام المصنف ، وذكر التفرق في الحديث ( أو لا ) عطف على عديل محذوف تقديره ويجوز بيع الخيار فهذان متعادلان حذف أولهما والاستفهام بـ « هل » المذكورة متسلط على لفظ يجوز المقدر لأنه معطوف على مدخولها ، ويجوز تقدير « هل » الأخرى ، أي وهل يجوز بيع الخيار أو لا يجوز ( لأنه ) ، أي البيع على شرط الخيار ( بيع وشرط ؟ قولان ) ، أي في كل من الشقين قولان ، أحد الشقين قوله : هل التفرق بالأقوال أو بالذهاب عن المجلس ففيه قولان ، والشق الآخر قوله : ويجوز بيع الخيار أو لا لأنه يبيع وشرط ففيه قولان ، ويحتمل أن يقدر لفظ قولان لأحدهما ويجعل المذكور للآخر ، فقد تحصل قولان في بيع اشتراط الخيار جواز البيع والشرط وإبطالها ، وأشار إلى قول ثالث بقوله : ( وبطل ، قيل ) ، أي وقيل : بطل الخيار ( وجاز البيع ) جزماً ، ومضى ولو رده أحدهما وهو الذي اشتراطه ، وأصل ذلك الخلاف السابق في البيع والشرط ، واستدلوا في « الديوان » على جواز بيع الخيار بهذا الحديث ، وبقوله ﷺ : « من اشترى شاة محفلة فهو بالخيار والنظر إلى ثلاثة أيام ، إن شاء ردّها ورد معها صاعاً من تمر » (١) ، وكذا فعل الشيخ في جنب مجيز بيع الخيار وبما روي أنه اشترى ﷺ جملاً من جابر بن عبد الله فاشترط ظهره من مكة إلى المدينة ، وتقدم الكلام على الأحاديث الثلاثة .

(١) تقدم ذكره .

• • • • •

ووجه الدلالة من الحديثين الأولين ثبوت الخيار في الجملة ولو لم يذكره في العقد إلى محدود ، كما أن كلامنا في خيار ثابت يذكرهما في العقد وذكرهما له حداً ، ووجه الاستدلال بالثالث أن فيه الإشتراط ، والخيار المعقود له الباب يثبت بالإشتراط فقد جمعه مع الحديث مطلق الإشتراط ولو اختلف الإشتراط ، فإشتراط الحديث شرط انتفاع بالمبيع إلى حد مع إمضاء البيع ، وإشتراط الخيار شرط بتعليق الإمضاء إلى الرضى ، ويبدل أيضاً على جوازه قوله ﷺ : « المسلمون على شروطهم » وقوله تعالى : ﴿ وَأَحْلَ اللَّهُ الْبَيْعَ ﴾ <sup>(١)</sup> ، فإن الخيار شرط وجزء من البيع المعقود المحل ، ومن منع الخيار المذكور قال إن الأحاديث المذكورة لم تدل على جواز الخيار الذي نحن فيه ، بل الأولان يدلان على الخيار الذي ليس الكلام فيه والآخران ليس فيها خيار بل شرط مع الجزم بالبيع ، والآية ليست جزمياً في جوازه .

واحتج المانع بأنه وقع على تحليل التمرة لا على الأصل فكان حيلة فبطل لقوله ﷺ : « من أجبى فقد أربى » <sup>(٢)</sup> ، ونحن نثبت بيع الخيار ونحمل التفرق على التفرق بالقول ونقول : الدليل عليه أنه كسائر العقود يتفقان على ما يتفقان عليه من كل ما لم يحجر الشرع عنه ، وننفي خيار المجلس كما مر ، ونقول : التفرق في الحديث بالقول كما مر ، لأن الأصل في العقود اللزوم لأنها أسباب لتحصيل المقاصد من الأعيان ، والأصل ترتب المسببات على أسبابها ، لكن قلنا : البائعان بمعنى المتساومين أو المشرفين على عقد البيع كان مجازاً ، وكذا إن

(١) سورة البقرة : ٢٧٥ .

(٢) رواه أبو داود والبيهقي .

• • • • •

قلنا البائعان البائع تحقيقاً والمشتري الساكت، أو المشتري تحقيقاً والبائع الساكت بمعنى أنه يطلب الإنسان الشراء ويشترى ولم يتكلم البائع أو العكس فيرد علينا أن الحقيقة أولى من المجاز وأجيب بأن تسميتها بأعين مع أن البيع ماضٍ لا حاضر مجاز أيضاً، لأن اسم الفاعل حقيقة في الملتبس بالفعل فليس أحدهما بأولى من الآخر سلمنا أن مجازهم أولى لكثرة اسم الفاعل في الماضي، بل يقال: إنه حقيقة في مجرد الحدث وصاحبه، وأما الماضي والحضور والاستقبال فمعارض بالاستعمال، ولكن مجازنا يقوى بقياس البيع على سائر العقود كالنكاح والكتابة والخلع والرهن، وبأن الأصل في العقود الزوم.

والخيار قسمان: خيار تروٍّ، أي تفكر، وخيار نقيصة، فخيار التروٍّ قسمان: أحدهما أن يعقد عليه البيع إلى مدة أو لرضى فلان، والآخر أن لا يعقد عليه كمسئلة المصرة، وكذا إذا باع البائع للإنسان فلإنسان أن يقبل ويرد، وكذا إذا اشترى للرباع أن يقبل أو يرد، وخيار النقيصة هو الذي يكون بظهور العيب وهو خاص بالمشتري فيما قيل، وتقدم تصوره في البائع أيضاً، وفي رواية عن ابن عمر عنه رضي الله عنه: «إذا ابتاع رجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا، وكنا جميعاً، أو يختار أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع، وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك واحد منهم البيع فقد وجب البيع»، رواه البخاري ومسلم، واللفظ لمسلم.

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «البائع والمبتاع بالخيار حتى يتفرقا»، إلا أن تكون صفقة خيار، ولا يحل له أن يفارقه خشية أن يستقبله، وفي رواية: حتى يتفرقا من مكانها.

ومدته عند المجيز هل ثلاثة أيام ؟ أو هي أدناها وأكثرها إلى ما  
يفسد فيه ، . . . . .

وعن أبي هريرة عنه صلى الله عليه وسلم : « لا تصروا الإبل والغنم ، فمن ابتاعها بعد فهو  
بخير النظرين بعد أن يحلبها ، إن شاء أمسكها وإن شاء ردّها وصاعاً من تمر ، »  
وقال مسلم : فهو بالخيار ثلاثة أيام ، وفي رواية : له علفها ، [ وقال ] البخاري :  
وردّها معها صاعاً من طعام لا سمراء ، قال البخاري : والتمر أكثر ، وعن ابن  
مسعود : من اشترى شاة محفلة فردّها فليردّها معها صاعاً ، رواه البخاري ،  
وزاد الإسماعيلي : من تمر .

( ومدته ) ، أي مدة خيار الباب ، ( عند المجيز ) له ( هل ) هي ( ثلاثة  
أيام ) لا أقل ولا أكثر لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث المصراة : « والنظر إلى ثلاثة أيام » ،  
وهو مذهب الشافعي وأبي حنيفة ، وذلك فيما يقبل التأخير إلى ثلاثة أيام ،  
وأما ما لا يقبله فتجعل مدته عندهما دون الثلاثة ، وبعض الظاهرية يمنع الخيار  
فيما يفسد دون الثلاثة ، لأن الخيار لا يثبت عنده أقل من ثلاثة ، والحق أن  
الحديث لا دليل فيه على أدنى المدة ولا على أكثرها لخيار الباب ، لأن المدة فيه  
ليست باختيار البائع بل حكم لازم وردّ من الشارع ، والكلام إنما هو في مدة  
يتفقان عليها .

والذي عندي أن الشافعي وأبا حنيفة يقولون : أكثر المدة ثلاثة أيام ويجوز  
ما دونها ( أو ) الثلاثة ( هي أدناها ) ، أي أدنى مدة الخيار ( وأكثرها إلى  
ما يفسد فيه ) ولو كان أكثر من عمر المشتري أو البائع فيكون وارث الميت  
بقامه ، وقوله : إلى إلخ .. هو بخروج الغاية ، وهي أول الوقت الذي يفسد فيه

أو ما اتفقا عليه وإن طالَّت إن لم تكن أكثر مما يعيش فيه بائع  
أو مشتري أو لا يدركها مبيع إلا فسد ؟ خلاف . . .

ودخول ما قبلها وهو آخر ما يصلح فيه ، ولعل أصحاب هذا القول تراءى لهم  
من حديث المصراة أن الثلاثة أقل مدة يختار فيها الإنسان الشيء المبيع ، وقد  
علمت أن الحق أنه لا دليل في الحديث على القسمة ولا الكثرة لخيار الباب ، وإنما  
هو توسيع لمشتري المصراة إلى ثلاثة أيام فقط ( أو ) مدته ( ما اتفقا عليه ) من  
المدة ، وهو الصحيح .

( وإن ) قصرت عن ثلاثة أيام أو ( طالَّت ) عنها كيوم وساعة وأربعة أيام  
وشهر وسنة وأقل وأكثر ( إن لم تكن أكثر مما يعيش فيه بائع أو مشتري أو لا  
يدركها مبيع إلا فسد ) ، فإن كانت مما لا يدركها مبيع أو بائع أو مشتري لم يجز ،  
ولو أقل من ثلاثة أيام كبيع معلق إلى رضى من في آخر رمق في مدة يوم أو  
أكثر وقد اقتضت العادة أن يموت قبل بحسب الظن وكبيع متعلق إلى مائة  
وعشرين سنة ، وكبيع عنب وبطيخ [ يتم ] نضجه إلى ثلاثة أيام أو يومين وقد  
قطعا من الشجرة والنجم ( خلاف ) ، فإن عقده دون ثلاث أو أكثر على القول  
الأول أو أقل منها على الثاني أو إلى ما يفسد هو أو لا يعيش أحدهما بطل البيع ،  
وإذا بطل الأجل بطل البيع إلا على قول من قال : بيع الخيار ثابت والشرط  
باطل ، والقول الأخير قال به ابن حنبل وابن أبي ليلى وابن صالح وهو الصحيح  
عندنا ، وقال بعض الأندلسيين : المدة في الديار والأرض الشهر ونحوه  
فما دونه ، وقال ابن الماجشون : الشهر والشهران ، وفي الرقيق بُعْثَةٌ فما  
دونها ، وروى ابن وهب : شهر ، وفي الدابة والثياب ثلاثة أيام فما دونها ، وفي  
الفواكه ساعة .

ولمشتراط الثلاثة الأيام لياليها كعكسه ، . . . . .

وفي « التاج » ما نصه : وقيل : إنه في الثوب ونحوه يوم أو ضعفه ، وفي أكثر منه الجمعة والخمسة ، وفي مثل الدار الشهر ، وفي الحيوان ثلاثة أيام لاحتياجه إلى العلف .

وقالوا في « الديوان » : وإنما يجوز الخيار على قول من يحوزه إلى ثلاثة أيام وأما أقل من ثلاثة أو أكثر فلا تجوز ، ومنهم من يقول : إلى سبعة أيام ، ومنهم من يقول : جائز إلى شهر ، ومنهم من يقول : جائز على ما اتفقا عليه من المدة طالته أو قصرت إلا أن تكون المدة أكثر مما يعيش فيه البائع والمشتري ، مثل عشرة آلاف سنة أو مدة لا يدركها الشيء المبيع إلا فسد ، مثل إن باع شاة إلى خيار مائة سنة أو باع له شيئاً من الفواكه والبقول إلى مدة سنة أو مما أشبه ذلك مما لا يبلغه الشيء المبيع إلا فسد وهلك ، فإن البيع في هذا كله فسد ، اهـ .

( ولمشتراط الثلاثة الأيام ) أو أقل أو أكثر على ما مرّ ( لياليها ) لأن اليوم يطلق على النهار والليل معاً كما يطلق على النهار ، ولأنه لا تمضي أيام بلا ليال ، وذلك كقوله تعالى : ﴿ تمتعوا في داركم ثلاثة أيام ﴾ <sup>(١)</sup> ( كعكسه ) ، وهو أن لمشتراط ثلاث الليالي أيامها لأنهم يطلقون الليالي على مجموع الأيام والليالي ، كما يطلقونها على مجرد الليالي ، ولأن الليالي لا تمضي بلا أيام كقوله تعالى : ﴿ وليالٍ عشرين ﴾ <sup>(٢)</sup> ، وله أن يرد أو يقبل متى شاء في الليل أو النهار في المسألة الأولى وعكسها .

(١) سورة هود : ٦٥ .

(٢) سورة الفجر : ٢ .



وهل يدخل في المدة الأخير أو لا ؟ قولان ، وجاز اشتراط  
الأيام لا الليالي كعكسه . . . . .

( وهل يدخل في المدة ) اليوم ( الأخير ) حيث اشترط ثلاث ليال (أو لا)  
يدخل؟ ( قولان ) مشارهما هل يعتبر تبعية اليوم ليلته قبله لأن اليوم تابع ليلته  
وهي الليلة قبله عند العرب ، أو يعتبر انقضاء الليالي لأنه جعل غاية المدة الليلة ،  
وذلك عند كل أحد إلا من اعتقد أو اعتاد أن اليوم الليلة بعده واليلة لليوم قبلها  
كما هو حساب العجم ، فإن اليوم الأخير لا يدخل وتحسب المدة من ساعة لساعة ،  
وقيل : إن وقع البيع والخيار قبل طلوع الفجر عد ذلك يوماً كاملاً ، وإن  
وقعا بعده ألغي واستؤنف الحساب من المغرب ، وقيل : يعدّ كاملاً ولو وقعا  
بعده ما لم تطلع الشمس ، وقيل : ما لم تزل الشمس ، وقد ذكر الشيخ والمصنف  
هذه الأقوال الثلاثة في كتاب الطهارة .

وفي « الديوان » ما نصه : قلت : يحسب اليوم الذي كان فيه البيع في مدة  
الخيار أم لا ؟ قال : لا ، ومنهم من يقول : إنما ينظر إلى أكثر النهار إن بقي  
فليحسبه وإن مضى فلا يحسبه ، ومنهم من يقول : يحسب ما بقي في المدة قلّ أو  
كثُر ويتم ما مضى منها إذا انقضت المدة اه ، وذلك إذا قال : الأجل ثلاثة أيام  
أو نحو ذلك ، وأما إذا قال : لحيي ثلاثة أيام فسيأتي .

( وجاز اشتراط الأيام لا الليالي كعكسه ) أو اشتراط يوم كذا وليس كذا  
غير متصلين أو أكثر ، فإن اشترط الأيام فإنكاره في الليل أو قبوله لا يعتد به ،  
وإن اشترط الليالي فإنكاره في اليوم أو قبوله لا يعتد به ، وذلك مثل أن يقول :  
إن لي الخيار نهار الجمعة ونهار السبت ونهار الأحد ، أو أن يقول : إن لي الخيار

أو ثلاثة معلومة في آت ، ولا يلزمه بقبول أو دفع قبل الأجل ،

ليلة الجمعة وليلة السبت وليلة الأحد ، ويُتَّعَمِ الآخر بذلك أو يقول : لي الخيار ثلاثة أيام دون لياليها أو لي الخيار ثلاث ليال دون أيامها أو نحو ذلك من الألفاظ ، وله أن يشترط بعض المدة الأيام دون لياليها وبعضها لياليها دون أيامها ، وقبوله ورده في غير ما اشترط لا يعتد به .

( أو ) أيام ( ثلاثة ) أو أقل أو أكثر ( معلومة في ) زمان ( آت ) ، مثل أن يقول : يوم الجمعة ويوم السبت ويوم الأحد فيدخل الليل والنهار ، وكذا إن فرق كيوم الجمعة ويوم الأحد ويوم الاثنين ، وكيوم الجمعة ويوم الأحد ويوم الثلاثاء ، وكيوم الجمعة ويوم الاثنين ويوم الثلاثاء وما أشبه ذلك ، وإذا فرق لم يصح قبوله ولا رده إلا في اليوم أو الليل الذي ذكر ، ولا يصح في اليوم أو الليل الفاصل ، وجاز أن يشترط أياماً معلومة متعلقة أو متصلة دون لياليها وبالعكس ، فلا يصح قبول ولا رد في الفاصل لعدم دخوله الخيار ، ولا يصحان أيضاً قبل مجيء أول وقت الخيار كما يذكره قريباً ، ولو كان حكم الشيء في الضمان والنفقة والمؤنة كلها في الفاصل وفيما قبل الدخول في أول مدة الخيار حكمه بعد الدخول في مدة الخيار وحكمه في نفس وقت الخيار .

( ولا يلزمه ) ، أي لا يلزم مشترط الخيار ما أوقعه من قبول البيع أو رده مشترطاً كان أو بائعاً ( بقبول أو دفع قبل الأجل ) في هذه المسألة ، وصح في مسألة اشتراط الأيام المعلومة في آت ، مثل أن يشترط خيار يوم الجمعة والسبت والأحد وهو حال الاشتراط في يوم الخميس أو ليلة فأنكر أو قبل في يوم الخميس أو اشتراط الخيار في ليال فقط فقبل في يوم أو أنكر أو أيام فقط فقبل في ليل أو أنكر ، وذلك لأن الإنكار أو القبول عقداً له وقتاً فلا يؤثر قبله ، وإنما قال :

أو يفعل ما يلزمه به لو كان في الوقت ، ولا يحسب يوم البيع

---

ولا يلزمه بالواو لا بالفاء ، لأنه لو قال : فلا يلزمه بالفاء ، لأفادت التفريع ونعمًا هو لكنه لو قال : بالفاء ، لتوهم متوهم أن ما قبل الفاء سبب لما بعدها مع أنه غير سبب ، ووجه التوهم أن الأكثر في الفاء السببية إذا دخلت على جملة ، ولا سيما الجملة الفعلية التي فعلها مضارع ، ومعلوم بدون الفاء أن قوله : لا يلزم ، راجع إلى قوله : أو ثلاثة معلومة في آت بدليل قوله قبل الأجل ، إذ معناه : لا يلزم بقبول أو دفع قبل دخول الأجل .

( أو يفعل ما يلزمه به ) القبول للبيع أو الرد ( لو كان ) الفعل أو كان هو حال الفعل داخلًا ( في الوقت ) وقت الخيار كببيع ما فيه الخيار ، ورهنه والتصرف فيه بنوع من أنواع تصرف الإنسان في ملكه ، فإن البائع إن فعل هذا في وقت الخيار وكان الخيار له كان ذلك منه إبطالاً للبيع ، وإن فعله المشتري في وقت الخيار له كان قبولاً وإمضاء للبيع ، ولما فعل ذلك أحدهما قبل دخول الأجل وفي غير وقت الأجل لم يعد بذلك قابلاً ولا راداً بل هو على خيار وليس في ذلك ما يبطل الخيار بعد ثبوته واشترائه .

وإن قلت : كيف صحَّ أن يقال لا يلزمه ما أوقعه من قبول البيع أو رده بقبول أو دفع ؟ قلتُ : قولي من قبول البيع أو رده مطلق ، وقوله : بقبول أو دفع ، مقيد بقوله : قبل الأجل ، والمطلق غير المقيد ولو أشعر بالمقيد ، فلا يقال إن في ذلك نفي الشيء بنفسه .

( ولا يحسب يوم البيع ) أو ليلة البيع كما يجوز ، أي اليوم الذي وقع فيه

إن بيع لمجيء ثلاثة ، وتنقطع المدة بطلوع فجر الآخر وإن وقت  
انسلاخها أو تمامها فلغروب الآخر ، وإن شرط خيار غير معين  
فسد البيع ، . . . . .

البيع أو الليلة التي وقع فيها البيع ( إن بيع لمجيء ) أيام ( ثلاثة ) أو أقل  
أو أكثر ، لأن اليوم أو الليل الذي وقع فيه البيع قد حضر فلا يمكن أن ينتظر  
مجيئه ، وإن وقع في ليل ، وقال : لمجيء ثلاثة أيام ، وأراد باليوم النهار عدّ  
اليوم بعد تلك الليلة ، ( وتنقطع المدة ) في هذه المسألة التي هي البيع ، لمجيء  
ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر ( بطلوع فجر ) اليوم ( الآخر ) ، وقيل : بطلوع  
شمسه وهو اليوم الثالث مثلاً لأنه لم يقل لثلاثة أيام ولا لتمام ثلاثة أيام ولا نحو  
ذلك ، ولكن قال : لمجيء ، فإذا حضر أول اليوم صدق أنه قد جاء الثالث :  
والمراد بالمجيء : الحضور ، والشئ حاضر بحضور طرفه ، وإن قال لمجيء ثلاث  
ليال أو أقل أو أكثر انقطعت المدة بغروب شمس اليوم الآخر لحضور الليلة  
الآخرة حينئذ ( وإن وقت انسلاخها أو تمامها ) أو مضيتها أو انقضائها أو نحو  
ذلك ، ( ف ) المدة تنقطع ( لغروب ) اليوم ( الآخر ) ، أي عند غروبه ،  
أو « اللام » بمعنى إلى ، أي فالوقت يمتد إلى غروب الآخر .

وفي « الديوان » في هذه المسألة أن له اليوم الآخر حتى تغيب الشمس ،  
وأما اليوم الذي تبايعا فيه فلا يدخل في المدة ، ومنهم من يقول : هو داخل في  
المدة اه ، وإن قال : لي الخيار ثلاثة أيام ، فلغروب الثالث .

( وإن شرط خيار غير معين ) ، أي غير معين المدة ، ( فسد البيع ) ،  
وقيل : صح البيع جزماً في الحين ولا خيار فيه وبثبوت البيع .

وجاز لبائع أو مشتر أو لها وإن لغيرهما من جاز فعله ،

قال ابن إسحاق وابن حنبل وفي « الأثر » : إذا عقد على الخيار وجعلت له مدة معلومة جاز ، وإن زيد في المدة فسد العقد ، قلت وعند بعض : لا يفسد وصحت الزيادة ، وإن سكتنا عن تحديد ما حملت على أمدها في الأصول والرقائق والدابة والثوب والفاكهة ، وقد مر ، وإن جعل له مدة مجهولة كقدوم زيد ولا أماراة على قدومه فسد العقد ، وإن اختلف البائع والمشتري في انقضاء المدة فادّعاء المشتري ونفاه البائع قبل قبول المشتري ، لأن المبيع في يده والبائع مدّع عليه ثبوت الخيار فيه فعليه بينة بانقضاء مدته ، وإن اتفقا على بقائها واختلفا في الثمن ودفعه المشتري للبائع ، واختار بعض البيع ورد ما قبض من المشتري فقال : دفعت لك ألفاً ، وقال هو : دفعت لي نصفه فالقول قول البائع مع يمينه لأنه ضامن الثمن للمشتري وعليه البينة في الزيادة عند الأكثر .

( وجاز ) اشتراط الخيار ( لبائع ) بأن يقول : إن لي الخيار لوقت كذا إن شئت أبطلت البيع ( أو مشتر أو لها ) ، وإن اشترطه فأبطله البائع قبل بطل ، وإن أبطله المشتري قبل بطل ، وإن قبله المشتري فهو له إن قبله قبل إبطال البائع ، ( وإن ) شرطه أحدهما أو هما ( لغيرهما ) بأن يشترط أحدهما رضى نفسه لوقت كذا أو يشترطاً معاً رضى أنفسهما لوقت كذا أو يشترط أحدهما أو كلاهما رضى غيرهما ولو عبداً بلا إذن من مالكة ولو مشركاً لا يصح له أن يباع له ما كان فيه الخيار كمصحف وعبد ، لأنه تعلق إليه الرضى وليس بمشتر ( من ) كل من ( جاز فعله ) في البيع والشراء في الجملة ولو حجراً عليه في ماله ، لأن التحجير عليه في ماله لا في رضاه البيع أو الشراء لغيره ، وإذا شرط الخيار للبائع فعلى الشفيع إذا علم به طلب شفيعته منه لا إن شرط للبائع أو لها

وبطل بمن لا يصح كطفل أو لا توهم منه مشيئة كمجنون ، أو لا يتوصل إليه لبعده إن شرط خياره كمسافر وصح البيع ، وقيل : فسد أيضاً ورجح ، . . . . .

حتى يصح البيع ، ومثال اشتراطها معاً أن يشترط كل منهما الخيار إلى يوم الجمعة فمن أنكر منها بطل البيع بإنكاره ، ولو قبل الآخر سواء تقدم القبول أو الإنكار ، ومثال آخر أن يشترط أحدهما لنفسه إلى يوم الجمعة مثلاً والآخر إلى يوم السبت بعده ، فمن قبل منها قبل الآخر زال عنه الخيار ولم يكن له الإنكار وبقي للآخر أن يقبل أو ينكر ، ومن أنكر قبل الآخر بطل ولم يجوز قبول الآخر بعده .

( وبطل ) الخيار المعلق ( بمن لا يصح ) فعله ( كطفل ) ومثله الأبله الذي ليس مجنوناً والأصم الذي لا يفهم ولا يفهم ولو بإشارة أو كتابة ، ( أو لا توهم منه مشيئة كمجنون ) ودابة ونحلة وأرض ونحو ذلك مما لا يتصف بالرضى والرد ( أو لا يتوصل إليه ) ، أي إلى مشيئته ، فحذف المضاف أو لا يتوصل إلى ذاته فضلاً عن أن تروى عنه المشيئة أو الرد والمعنى واحد ، وذلك لأنه لا يدري أين هو أو ( لبعده ) حتى لا يدرك أصلاً ولا يدرك إلا وقد فسد الشيء أو يدرك قبل فساده لكن لا يبقى صحيحاً إلى رجوع الخبر برضاه إن كان مشروط الخيار البائع في هذه الصورة الأخيرة وكان المبيع حيث لا يصل خبر الرضى إلا وقد فسد ( إن شرط خياره كمسافر ) ومثله من بعدت أرضه ، ( وصح البيع ) في حين عقده جزماً وبطل شرط الخيار ، ( وقيل : فسد ) البيع ( أيضاً ) كما فسد الخيار ( ورجح ) هذا القول الأخير الذي هو فساد البيع والخيار معاً لاشتغال

## وجوز خيار طفل وصح اشتراطه فيما باع شخص او اشترى ،

العقده على ما لا يجوز، وهو خيار من لا يصح له الخيار، وهو قول مالك والشافعي، وأصل الخلاف هل الفساد الواقع من قبل الشرط يتعدى إلى العقد؟ قيل: لا يتعدى، وقيل: يتعدى، وقيل: إذا علق على من لا يصح خياره أو لا يوصل إليه كجن ومملك ودابة ومجنون صح البيع إذا تمت مدة البيع.

( وجوز خيار طفل ) ، أي وأجاز بعض خيار الطفل فقط ، ولو كان طفلاً لغير البائع والمشتري ، ولو كان الشراء من غير ماله ، وكان المبيع غير ملك له فيكون الحكم تابعاً لما قال إن رضي لزم البيع بين البائعين ، وإن أنكر بطل ، وسواء في ذلك علقاه معاً بن لا يصح فعله أو من لا توهم منه مشيئة أو لا يتوصل إليه أو علقه بواحد من هؤلاء والآخر بآخر منهم أو علقه أحدهما بن يجوز والآخر بن لا يجوز أو علقه واحد فقط ، وإذا اشترطاه معاً أو علقاه كل بإنسان ، ففي « الأثر » : يجوز أن يشترطه البائع أو المشتري أو كلاهما ثم لمن اشترطه أن يمضي البيع أو يردده ما لم تنقض مدة الخيار أو يظهر منه ما يدل على الرضى ، وإذا اشترطاه معاً ، فإن أجمعا على إمضائه أو رده وقع ما اجتمعا عليه ، وإن اختلفا فالقول قول من أراد الرد ، ويجوز البيع أيضاً على خيار غيرهما أو رضاه أو مشورته ولا يتوقف الفسخ بالخيار على حضور الخصم ولا قضاء القضاء ، واشترط أبو حنيفة حضور الخصم .

( وصح اشتراطه ) ، أي اشترط الخيار ، ( فيما باع شخص او اشترى ،

وإن لمن ولي أمره ، وإن وقع بلوغ أو إفاقة أو قدوم أو زوال من خلافة فحدثت أخرى ، فإن علق الخيار لنفسه أولاً لم ينتقل إليهم وإلا انتقل ، . . . . .

( وإن ) كان الاشتراء ( لمن ولي أمره ) أو كان البيع من مال من ولي أمره كيتيم ومجنون وغائب ، وغيرهم كطفل له أب وكله عليه أو استخلفه أو أمره ، وكحاضر عاقل بالغ أمره أو وكله أو استخلفه ومقصوده بقوله : وإن لمن ولي أمره ولو كان البيع أو الاشتراء لمن ولي أمره ، ومعنى كون البيع لمن ولي أمره أنه باع من مال من ولي أمره فإن لبائع مال هؤلاء اشتراط الخيار لنفسه ، سواء كان هو الذي يختار أو علق الاختيار إلى غيره ، وهو صاحب المال أو غيره ، وكذا إذا اشترى لهم ، وأما أن يشترط الخيار عليهم فلا ، وكذا إن اشترطه عليه البائع أو المشتري فلا يقبله عليهم إلا إن ظهر له صلاح في قبوله .

( وإن وقع بلوغ ) وإيناس رشد من طفل ، ( أو إفاقة ) من جنون ، ( أو قدوم ) من غائب ، ( أو زوال من خلافة ) أو أمر ووكالة ، ( فحدثت ) خليفة ( أخرى ) أو وكيل أو مأمور ، تقدم أن تأنيث الخليفة غير حسن ، والصواب : فحدث خليفة آخر ، وقد يقال المراد فحدثت خلافة أخرى ، فيرجع الضمير في قوله إليهم إلى البالغ والمفيع والقادم والخليفة الحادث المدلول عليه بقوله : حدثت خلافة أخرى ، والذي في « الديوان » : حدثت خليفة أخرى ، ( فإن علق الخيار لنفسه أولاً لم ينتقل إليهم ) ، وإن استنفع به واحد منهم مع علمه بالخيار لزمه البيع ( وإلا ) يعلقه لنفسه بل لهم بل أطلقه هكذا لم يذكره لنفسه ولا لغيره بل شرط بلا ذكر أحد ( انتقل ) إليهم ، ولو خليفة .



وإن مضت مدته ولم يدفع أو يقبل لزوم البيع ، وإن جُن استخلف له وإن مضت بلا استخلاف أو به ولم يفعل لزوم ، ويورث خيار بائع أو مشتر ، . . . . .

( وإن مضت مدته ) ، أي مدة الخيار ، سواء علق الاختيار للبائع أو للمشتري أو لهما أو لغيرهما ، ( ولم يدفع أو يقبل لزوم البيع ) ولو كان عدم قبوله ورده لنسيان أو غلط إلا إن غلطه من كان الشرط عليه فإن لمن له الشرط بعد علمه مقدار ما فاتته من حين التغليب إلى تمام المدة ، وسواء في ذلك كله اشترى لنفسه أو لغيره ، وسواء كان الذي له الخيار هو من باع أو اشترى أو غيرهما ممن علق إليه كل ذلك إذا مضت ولم يدفع ولم يقبل لزوم البيع ويحصل القبول باللفظ والفعل كبيعته والتصرف فيه بنوع تصرف في ماله إن كان مشترياً ، وإن كان البائع هو المشتري فذلك منه رد للبيع .

( وإن جنّ ) مشروط الخيار ( استخلف له ) أو أمر له أو وكل له من يقبل أو يرد وإنما تستخلف له العشيرة والإمام أو القاضي أو السلطان أو الجماعة ، وكذا الأمر أو التوكيل يدرك ذلك عليهم ، ( وإن مضت ) مدة الخيار ( بلا استخلاف ) أو أمر أو توكيل على ذلك أو على العموم ( أو به ) وبأمر أو توكيل ( ولم يفعل ) ذلك الخليفة أو المأمور أو الموكل القبول ولا الرد ( لزوم ) البيع سواء تعمد عدم الفعل أو نسي أو غلط ، وإن جن من تعلق إليه الخيار غير البائعين لم يستخلف له ولم يؤمر له ولم يوكل له على ذلك لأن الخيار إنما جعله له وليس المال له بيعاً ولا شراء فضلاً عن أن ينتقل عنه إلى نائبه ، وقيل : يفعل له ذلك .

( ويورث خيار بائع أو مشتر ) من مات منها في مدة الخيار ، وكان له

وقيل : إن شرطه مشتري لنفسه لزم وارثه البيع ، . . .

الخيار كان الخيار لوارثه ولم يلزمه البيع بالموت ؛ لأن الخيار من صفقة البيع ، وقد انتقل إليهم المبيع ، وإن اشترطاه وماتا كان لورثتها ، ( وقيل : إن شرطه مشتري لنفسه لزم وارثه البيع ) ، لأن المال انتقل إليهم بالإرث لا بالشراء . والخيار إنما هو في الشراء أو لأن صاحب هذا القول ممن يرى أنه إذا مات الإنسان انقطع بموته جميع الآجال الثابتة بالنسبة إليه إلا السلم ، فلم يكن لوارثه الخيار ، لأن الخيار يستدعي بقية الأجل بعد موته فيحل ، والصحيح عدم الحلول .

وإن قلت : كيف يصح التعليل بانتقال الشيء إليهم بالإرث ، والإرث إنما يتحقق بتحقيق البيع والبيع فرضته غير ثابت حتى تثبت العلة ؟ قلت : هذه علة بيان لأدلة موجبة ، وذلك أن من شرط عليه الخيار لا حكم له في القبول ولا في الرد ، ومن شرط له الخيار مات فكان المال لهم بالإرث ، إذ لا حكم فيه لمن شرط عليه ، وصاحب هذا القول الأخير الذي ذكره المصنف بقوله : وقيل : إن شرطه مشتري الخ ، يقول : إن شرطه بائع فلورثته الخيار .

وإن قلت : فإذا كان الشرط لهما معاً فما الحكم إن ماتا أو مات أحدهما ؟ قلت : من مات منها فورثته في مقامه مائاً معاً أو أحدهما على القول الأول ، ولوارث البائع الخيار فقط إن مات البائع .

وإن قلت : فحيثما كان الخيار للورثة فما الحكم إن اختلفوا في القبول والرد ؟ قلت : لا يقبل منهم قبول بعض ورد بعض ، لأن فيه إدخال الشريك على البائع أو المشتري . وهو عيب وإضرار ، ولا سيما شريك خائن أو جائر أو معطل ، ولأنهم كلهم بمنزلة رجل واحد بائع أو مشتري فليتنفقوا على القبول أو الرد ، وإن

وإن مات من لم يشترطه فلمن شرطه شرطه ، وإن شرط غيرها  
فمات . . . . .

اختلفوا ولم يتفقوا حتى تمت المدة أو سكتوا حتى تمت لهم ولم يجدوا رد البيع  
فليس لهم قبول بعض ورد بعض ، كما أنه ليس لمورثهم إلا إن رضي من له الحق ،  
فأجاز قبول بعضهم حصته ورد بعضهم حصته ، ولا يقاس حكمهم على حكم  
العقيدتين اللذين انفسخت عقدهما خلافاً لما ترجاه أبو سنة لأنها شريكان من حين  
البيع والشراء فالخيار منعقد عليهما ولو لم يعلم بشركتها بخلاف الورثة ، فإن العقدة  
ليست لهم ولا نصيب لهم في المعقود عليه حين العقد ، فقد ظهر مرجح للعقيد على  
الوارث ، ولا يقال : إن للورثة أن يقبل بعض سهمه ويرده آخرون ، وأن هذه  
مصلحة نزلت على من عليه الشرط من إدخال الشريك لأن الموت لا بد منه ،  
فكأنه قد دخل من عليه الشرط على موت من له الشرط فينوب وارثه عنه  
خلافاً له أيضاً في احتمال له لأننا نقول : الموت ولو كان لا بد منه لكن الوارث لم  
يباشر البيع والشراء ولم تكن العقدة له ، وقال أبو حنيفة وابن حنبل : لا خيار  
لوارث البائع ولا لوارث المشتري كما لا تورث الشفعة .

( وإن مات من لم يشترطه ) ، أي الخيار ، ( فلمن شرطه ) بائعاً أو مشترياً  
( شرطه ) لأن الحق له كما لا يحل الأجل بموت صاحب الحق بل يكون المدين  
على أجله لأن الحق في الأجل له .

( وإن شرط ) الخيار بالبناء للمفعول ، أي اشترطه البائع أو المشتري  
( لغيرهما ) ، أي لغير البائع والمشتري ، أي علق لغيرهما سواء كان المال وما به  
الشراء لهما أو لغيرهما أو كان الشراء لمن علق إليه الخيار أو كان المبيع له ( فمات )

لزم مشتريه البيع ، . . . . .

الغير في المدة ( لزم مشتريه البيع ) لأنه علق على عدم نقض من علق إليه ومات قبل نقضه فلا نقض له فصح ، وبيع الخيار منعقد أولاً حتى ينقضه مشترط الخيار ، أو من علق إليه الخيار ، ولما مات قبل نقضه بقي على انعقاده ، هذا ما ذكره الشيخ ، إذ قال : لأنها قد أوجبا البيع إلا إن نقضه فلان ومات فلان قبل نقضه فصح ، وقوله : إلا إن نقضه فلان من جملة ما عقده البائعان ، كأنه قال : قد أوجب البيع واشترط له أن لا ينقضه فلان ، وقوله : ومات فلان الشيخ ، من كلام الشيخ .

والمشورة كالخيار في أحكامه ، ففي « التاج » : إن تباع رجلان على مشورة فلان لم يثبت ولو رضي فلان ، وإن تباعا على رضا فرضي ثبت وإلا فلا ، وقيل : إن المشورة موقوفة إلى من علق إليه ، إما أن يقبل أو يرد ، وقيل : لا يلزم فيها إلا باختيار منها ويلزم برضى فلان ، وقيل : كل بيع فيه مشورة أو شرط فمنتقض .

[قال] البسياني : من اشترى من رجل دابة على مشورة عشرة أيام فنتجت قبلها ثم تنازعا فيها فلمشتري النقض إن كانت في يده لأن الخيار له ، وإن كانت في يد البائع ثم تناقضا في بيعها ، فقبل : له من النقض ما للمشتري ، وقيل : إنه لمن له الخيار والمشورة .

[قال] أبو سعيد : إن باع رجل لآخر نخلة على مشورة زيد فوقع قبل أن يشير عليه فمن مال المشتري لتعلق ضمانها عليه بالبيع والمشورة كالخيار ، كلام « التاج » .

ولا تبطل الردة خياراً في غير كصحف فهو لمن لم يرتد إن لم يسلم  
حتى الأجل ، . . . . .

وإن 'جنّ' من له الخيار لنفسه أو لغيره لم يبطل حتى تضي المدة لإمكان أن  
أن يفيق ( ولا تبطل الردة ) إلى الشرك ، أي الرجوع إليه ، أي الوقوع فيه  
ولو لم يكن فيه قبل ( خياراً ) ، بل من له الخيار من بائع أو مشتري له الخيار  
ولو ارتدّ ( في غير كصحف ) مما لا يترك لمشرك يملكه ، مثل عبد وأمة وغنم  
وخيل على ما مر وسلاح ( ف ) ذلك الذي لا يملكه مشرك ( هو لمن لم يرتد إن لم  
يسلم ) من ارتد ( حتى ) انقضى ( الأجل ) أو إلى الأجل ، فإن اشترى مصحفاً  
أو مثله واشترط الخيار وارتد بعد ذلك فإن رده بعد ارتداده فذلك لا رجوع  
له فيه ، وإن قبله أو سكت نزع منه واعطي البائع ، فإن أسلم قبل مضي الأجل  
وتقبله رد إليه من البائع فيأخذه ، وإن أسلم وطلب أن يرد إليه ليختار في بقية  
الأجل رد إليه وأمسكه ليقبل أو يرد ، وإن ارتد البائع وقد اشترط المشتري  
الخيار لزمه ولم يحز له أن يرد البائع إلا إن رجع البائع للإسلام قبل مدة الخيار  
لزم المشتري الشراء إلا إن رجع البائع للإسلام قبل الرد ، وقبل مضي الأجل ،  
فله الخيار ، وإن ارتدّ معاً نزع منها جميعاً وأعطى بائعه قيمته ، وإن ارتد  
واحد بعد آخر فقيمته لمن تأخر ارتداده لأنه لما ارتد أحدهما لزم الآخر ، وإن  
علقا الخيار إلى إنسان مشرك أو موحد ثم ارتد فإن الخيار ثابت لأنه إنما يختار  
لمن له أن يملكه لا لنفسه ، وإن تباعا عبداً أو نحوه بما لا يملكه مشرك وهما  
مشركان إلى خيار ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر فأسلم أحدهما وبقي الآخر على  
شركه فالعبد للذي أسلم منها ، وإن أسلما جميعاً فهما على خيارهما كما أشاروا إلى  
ذلك في « الديوان » .

وإن شرطه وكيل يبيع أو شراء فللموكل الخيار ، . .

ومن كان في يده مال المسجد أو مال المقبرة أو الأمانة أو الضالة أو الحرام وأراد بيعه فلا يشترط الخيار ، وإن اشترطه جاز . وحتى ابتدائية والأجل فاعل المحذوف ، مثل انقضى أو حل أو جارية ، أي إلى انسلاخ الأجل والوكيل على البيع والشراء لا يشترط الخيار لأنه لم يوكل على الاشتراط ، وإنما وكتل أن يبيع أو يشتري هكذا لا أن يبيع أو يشتري مع جعل الخيار لنفسه ، أو لموكله ، أو لغيرهما ، وكذا المأمور ، ومضى فعل المستخلف .

( وإن شرطه ) ، أي الخيار الـ ( وكيل ) على ( بيع أو شراء ) أو المأمور بأحدهما ( فللموكل ) أو الأمر ( الخيار ) في إبطال البيع من حيث أن وكيله أو مأموره خالفه لا من حيث الخيار الذي اشترطه الوكيل أو المأمور ، وفي إمضاء البيع والشرط المشروط له بلا إذن منه ، فإذا أمضاه على الشرط المشروط فله بعد ذلك قبوله ورده ، وهما الخيار الذي اشترطه له الوكيل أو المأمور فالخيار في قوله : فللموكل الخيار ليس هو الخيار المعقود له الباب ، بل الخيار الذي يكون له إذا خالفه وكيله أو مأموره ، وينفرع عليه بعد ذلك خيار الباب كما رأيت ، والحاصل أنه إن شاء أبطل فعله لأنه خالفه ، وإن شاء أجازته فقبل أو رد ، ولا عبرة بقبول الوكيل ولا المأمور ولا بردهما فله أن يقبل ولو ردا أو يرد ولو قبل ، وهكذا فهمت كلام الشيخ والمصنف .

وظاهر كلام « الديوان » : أن المراد بالخيار الذي للموكل في المسألة هو خيار الباب بأن يكون البيع ثابتاً منعقداً متوقفاً على أن يعمل الموكل أو الأمر بمقتضى التحخير الذي اشترط الوكيل أو الأمر بأن يقبل أو يرد إذ قالوا : وكذلك من وكتل رجلاً على البيع والشراء فإنه لا يشترط الخيار ، فإن اشترطه فالبيع

ولمأذون ومقارض خيار إن شرطاه لهما ، . . . .

جائز والشرط ثابت على حاله ، ويكون الخيار ثابتاً لصاحب الشيء ، يعنون الموكل ، ولو رضيه الذي اشترط الخيار ولو خالفه حين زاد الخيار اه ، فتراهم قالوا : إن الشرط ثابت ، وقد قررت هذه المسألة أولاً على القارىء كما هو ظاهر « الديوان » ، ثم ظهر لي الوجه الأول ، ومن العجب ترادفي وتوافق أبي سته - رحمه الله - على الفهمين من غير أن أطلع على كلامه ، واختيارنا جميعاً الوجه الأول .

وإن وكتله أو أمره على البيع فباع على الخيار أو وكتله أو أمره على الشراء فاشترط عليه البائع الخيار ، فالذي عندي أن الحكم كحكم ما إذا وكتله أو أمره بالشراء فاشترى واشترط الخيار لنفسه ، ولا يقال إنه يضمن لأنه خالف موكله أو أمره كما لو باع بالنسيئة أو بالعروض لأننا نقول : بينها فرق ، لأن هذا بيع غير جازم ، بل معلق .

( ولمأذون ) له من العبيد ( ومقارض خيار ) لا للسيد ولا لصاحب المال ( إن شرطاه لهما ) ، أي لأنفسهما ولو بتوسط من يلقيان الخيار إليه ، أما صاحب المال فلا إشكال في أنه ليس له الخيار ، بل للمقارض ، لأن عمل مال القراض والتصرف فيه معقودان في حين عقد القراض للمقارض لا لصاحب المال ، مع أن المقارض كالأجير يجزء فكان له حكم المالك ، قلت : قد قال الربيع إن المقارض كالوكيل فيكون الخيار له على قوله أيضاً ، ويكون لصاحب المال إذا وقع اشتراطه ، كما أن لكل منها الرد بالعيب ، والرد بالعيب خيار نقيضه ، وأما السيد فالذي عندي أن له الخيار كما لعبد ، كما أن لكل منها الرد بالعيب ، أما العبد فلأنه مأذون له في البيع والشراء بالاستقلال ، وكأنه خليفة ، فولي البيع

ولو حُجر المأذون بعد التعليق إليه ، . . . . .

والشراء كذلك ، وأما السيد فلأن المال له مع أن العبد ملك له فكأنه هو الذي ولي البيع والشراء ، ولعل وجه ما ذكره الشيخ والمصنف أن الأصل في الخيار أنه إذا علّق على شخص معين لا ينتقل إليه إلى غيره ، كالتخلف إذا زالت خلافته ، ولا يشكل أحد العقيدين لأن المال بينهما والعقد واقع عليها بخلاف العبد فإنه تاب عن السيد بالكلية حتى صار كمالك مستقل فكان الخيار للعبد وحده .

( ولو حجر ) بالبناء للمفعول ، أي ولو منع هذا العبد ( المأذون ) له عن قبول ورد ، أو عن البيع والشراء مطلقاً ( بعد التعليق ) تعليق الخيار ( إليه ) وكذلك خيار المفلس لا ينتقل إلى غرمائه ، كما يأتي إذا قاموا عليه قبل انقضاء زمن الخيار خلافاً لمالك فإنه يجعل الحجر سبباً للنقل .

وفي « الديوان » : إن اشترى رجل شيئاً بالخيار إلى مدة معلومة ففرضي قبل أن تتم المدة فأراد أن يدفع عند تمام المدة فلا يجد ذلك ، وكذلك إن دفع أولاً ثم رضي عند قيام المدة يجد ذلك ، وكذلك من اشترط الخيار في مال غيره على هذا الحال ، والمقارض إن اشترى شيئاً بالخيار فبالخيار إليه دون صاحب المال ، ولو ترك المقارض التجارة فهو سواء ، وكذلك العبد المأذون له في التجارة إن اشترط الخيار فبالخيار له دون مولاه ، وإن حجر مولى العبد على عبده أو مات العبد فلا يرجع الخيار إلى سيده اهـ ، والخيار في البيع كالتخيار في الشراء في هذه المسائل وموت المقارض كتركه التجارة .



وللعقيد كعقيد معه ، ولكل في سهمه بعد فسخ ، . . .

( وللعقيد ) الخيار في جميع الشيء الذي بيع أو اشترى ( ك ) ما أن  
ل ( عقيد معه ) الخيار في جميعه سواء من ولي منها البيع أو الشراء ، ومن لم  
يل ، وكذلك يثبت عليها ما اشترط غيرها على أحدهما ، وذلك قبل فسخ  
عقدتها لأن العقدة وقعت على ذلك الحال ، وهما كرجل واحد ، والحكم لمن  
سبق منها في القبول أو الرد ، وإن قبل أحدهما ودفع الآخر بمرة فالحكم  
للسابق .

( و ) ليس ( لكل ) منها خيار إلا ( في سهمه بعد فسخ ) فسخ عقدتها  
بشيء كدخول إرث لأحدهما أو دية إن قتل وليه أو أربش جرح أو عضو أو  
صداق لعقيدة إن تزوجت أو بقسمة ولو لقليل كلعنة أو هبة بلا سبب المال  
المشترك أو إصابة كنز عند من خصه بنصيبه ، وكاتفاقها على فسخ العقدة وانها  
باطلة ، فإرادته بسهمه سهمه الشائع لأنه لم يتميز سهم أحدهما وهما عقيدان ، وإن  
ثبتت القسمة فإنما هي في غير الموقوف بالخيار ، وأما الموقوف بالخيار فلا تصح  
فيه القسمة على حدة ولا تصح القسمة إذا كان فيها ، ولو وقف شيان متساويان  
من جنس واحد فليس أحدهما لأحدهما والآخر للآخر ، بل كل واحد من الشئين  
بينهما نصفان ، فإن اختلفا في الرد والقبول أحدهما أراد ردّ سهمه والآخر أراد  
قبول سهمه ، فلكل منهما ما أراد فيكون من قبل شريكاً لصاحب الشيء  
فيكون صاحب الشيء مصاباً بضرر الشركة ، ولا إشكال لأن العقد مع أحد  
العقيدين عقد مع الآخر ، وهذا الذي قررت لك هو تحقيق المقام في كلام الشيخ  
والمصنف ، ويحمل كلامها عليه فلا تتوقف ، وامض عليه نصيب إن شاء الله ، فلا  
يقال : إن ظاهرهما صحة قسمة العقيدين للشيء الموقوف بالخيار حيث اقتسما

. . . . .

ذلك لأننا نقول : لم يصرحا بأن العقيدين صح [ما] اقتسماه ولم ينصبا لذلك ، بل ذكر الفسخ وهو يتصور بدون إرث وما بعده مما مر فليحمل عليه ، وأما قسمة ذلك الشيء فلا تصح إذ لا يقسم ما لم يعلم أنه ملك لمريدي قسمته ، ولا تصح قسمة إذ أدخلها .

وقد ذكر الشيخ فيما مضى في العيب ما نصه : وإنما انفسخت قسمتها لأن كل واحد منها جائز له أن يرد ذلك ، أي بالعيب فكيف الخيار ، ولا يقال كما قال بعض : إن القسمة بيع وإخراج إن كانت قسمة مبيعة أو مواهبة أو مباراة ، ومجرد إخراج من ملك إن كانت غير ذلك فيلزمها الشيء بالقسمة على القول بأن الإخراج يبطل الخيار ولا يلزمها على القول بأنه لا يبطله لأننا نقول ذلك في الإخراج الصحيح ، وهذه القسمة غير إخراج لما قلونا عليك من بطلانها في الموقوف .

والعقيدون حكمهم حكم العقيدين الاثنين ، ولا يجد مشترط الخيار في شيء أن يقبل بعضه ويرد بعضه ، قالوه في « الديوان » وقالوا فيه : وكذلك من اشترى شيئين فأراد أن يقبل واحداً ويرد الآخر ، أو اشترى رجلان من رجل فأراد أحد الرجلين أن يرد سهمه دون صاحبه ، أو اشترى رجلان من رجلين فأراد أحدهما أن يرد على أحد البائعين فإن هذا كله لا يجوز ، وكل ما كان في صفقة واحدة فلا يجوز أن يقبل بعضاً منه ويرد بعضاً ، وإن دفع أحد المشتريين ورضي الآخر ، فإن من رضي منها يرجع إلى صاحبه ولا يرجع الذي دفع منها إلى صاحبه ، ويكون الذي رضي منها شريكاً للبائع ، ومنهم من يقول : لا يرجع كل واحد منها إلى صاحبه ، ومنهم من يقول : يرجع كل واحد منهم إلى

ولا يلزم بعد عقد بيع أو قبله ولا ينتقل من مفلس لغرمائه إن قاموا عليه قبل انقضاء مدته ، . . . . .

صاحبه ، فإن اتفقا على رده رداه ، وإن اتفقا على أن يسكاه أمسكاه ، وفيه مناسبة لمسألة العقيدين .

( ولا يلزم ) الخيار ( بعد عقد بيع أو قبله ) فإن اتفقا على الخيار قبله أو ذكره أحدهما قبله ذكره معه سواء ذكره قبله أيضاً أم لم يذكره لزماً . وصورة ذكره بعد أن يبيع بائع جزءاً ويقبل مشتر على الخيار له أو للبائع أو أن يساوم جزءاً ويبيع له على الخيار فالراد بعقد البيع عقد أحدهما ، وإنما حملت الكلام على ذلك لأنها إن اتفقا على الخيار بعد جزم البيع لزمها كما إذا ذكره قبل وأتماه بعد ، ويحتمل أنه أراد لا يلزم الخيار على البيع الأول بعد عقد البيع أو قبله ، وأما لزومه باتفاقها عليه بعد أو بإمضائه بعده وقد وقع قبله فإنما هو تنزيل لإثباتها بعد تمام البيع بدون ذكره فيه منزلة استثناء بيع جدد فيه خيار أو ابتدء فيه ، وكأنه قال له : إن شئت إلى يوم كذا نقض البيع أو الإقالة فعلت لك ذلك ، والواضح أن اشتراطه بعد الجزم بالعقد باطل غير متوتر ، بل هو داخل في معنى الإقالة كأنه أجاز له أن يرده بالإقالة .

( ولا ينتقل ) الخيار ( من مفلس لغرمائه إن قاموا عليه قبل انقضاء مدته ) ، أي مدة الخيار ، ولو دخلوا بإذن الحاكم في محاسبة ماله ، وإن قاموا بعد انقضاء مدته فمن باب أولى أن لا ينتقل ، بل لا يمكن أن يقال : انتقل لزواله عن المفلس ، وإنما ينتقل ما وجد وأما ما لم يوجد ، فلا يتصف بالانتقال إذ لم يثبت في الحال فضلاً عن أن ينتقل ، والخيار مُنْتَقِلٌ عن المفلس بعد المدة ، ومعدوم فلا يوصف بالانتقال إلى غرمائه .

ومن شرطه في بعض المبيع أو واحد من مشتريين أو في نصيب  
أحد البائعين جاز له ، وإن شرط في أحد المبيعين في صفقة وإن من  
بائعين ولم يعين ثمن كل فسد . . . . .

---

( ومن شرطه ) بائعاً أو مشترياً ( في بعض المبيع أو ) مشتري ( واحد )  
عطف على المشتري في شرط لوجود الفصل ( من مشتريين ) أو من مشتريين أو  
اثنان أو أكثر من اثنين منهم ( أو ) شرطه مشتر لا مشتري معه ( في نصيب  
أحد البائعين ) وفي نصيب أحدهما أو البائعين الثلاثة فصاعداً ، أو مشتريان من  
البائعين الثلاثة ، أو مشتريان فصاعداً من البائعين فوق الثلاثة ( جاز ) الشرط  
( له ) أو لهما أو لهما ، كما يجوز شراء التسمية من الشيء ولو لم يتبين لكل من  
ذلك ثمن ، فإن رده رده بقيمته .

( وإن شرط ) الخيار ( في أحد المبيعين ) أو المبيعات ( في صفقة ، وإن )  
كانه الميعان أو المبيعات ( من بائعين ) اثنين أو من بائعين ثلاثة فصاعداً في صفقة  
واحدة ( ولم يعين ثمن كل فسد ) البيع لجهالة الثمن ، فلو عين صح البيع ، وقيل :  
صح البيع ولو لم يعين ثمن كل لكنه يبطل الخيار إن لم يعين ؛ على الخلاف في اشتال  
العقدة على جائز وغير جائز ، وإن اختلف جنس المبيعين أو المبيعات ولم يعين  
لكل جنس ثمناً ، ففي صحة البيع خلاف وعلى صحته يبطل الخيار ، وقيل :  
يصح أيضاً فيرد ما يرد بالتقويم ، وليس كلام الشيخ متعيناً في اختلاف الشئيين  
في الجنس كما توهم بعض المحققين — رحمه الله — .

قالوا في « الديوان » : وإن اشترى رجل شيئاً فاشترط الخيار في نصفه أو  
اشترى شيئاً في صفقة واحدة فاشترط الخيار في واحد منها وقد تبين لكل

ومؤونة البيع وجنأيته في المدة على البائع ورجع بها على المشتري  
إن قبله ، . . . . .

واحد ثمن معلوم ، أو اشترى رجلان من رجل شيئاً فاشترط واحد منها الخيار دون صاحبه أو اشترى رجل من رجلين شيئاً فاشترط المشتري في سهم واحد منها الخيار دون صاحبه ، فإن هذا كله جائز ، وأما إن اشترى شيئين في صفقة واحدة من رجلين أو من رجل واحد ولم يسم لكل واحد ثمناً معلوماً فاشترط لواحد منها الخيار دون الآخر ، فإن هذا لا يجوز ، ومنهم من يقول : ذلك جائز ، فإن أراد أن يرده رده بقيمته يوم وقعت الصفقة ، ومنهم من يقول : لا يجوز أن يشترط الخيار في بعض الصفقة دون بعض ، اهـ .

( ومؤونة البيع ) من أكل وشرب ولبس وسكنى ومدلواة ورعى وسقى ودهن إن كان لا بد منه وكل ما يحتاج إليه ( وجنأيته ) ، أي ما أفسد في غيره كوقوع نخلة أو جدار على مال ما من الأموال أو على نفس مطلقاً أو بعد الإقدام على ما في محله من الخلاف وكإفساد الحيوان في مال أو نفس ( في المدة ) مدة الخيار ( على البائع ) يؤخذ بذلك كله ، ولا يترك لئلا يضيع المال ولتعلق حق المشتري به ولو كان مشترط الخيار هو البائع لأنه قد يمضي البيع فيكون الشيء للمشتري ، ولا سيما إن كان الخيار للمشتري ، ولاستصحاب الأصل لأن أصله للبائع فلم يخرج من ملكه جزماً بل تعليقاً فليحكم عليه بحكم المالك ما لم يجزم البيع بالقبول فكانت الجنأية عليه ، ( و ) إذا فعل تلك الأشياء ( رجع بها على المشتري ) لأنه قد انكشف أن الشيء للمشتري ولو لم يعلم بأنه قد جنى وأن البائع قد ضمن ولا أنه صرف شيئاً في مؤونة ( إن قبله ) ذلك المشتري إذ كان الخيار للمشتري أو قبله البائع إذ كان الخيار للبائع فضمير « قبل » لمن له الخيار

وقيل : لزم ذلك من شرطه ، وغلته ونماؤه . . . . .

ونائب « كل » ممن عليه إليه الخيار قائم مقامه فيضمن المشتري للبائع ما صرف على الشيء من ذلك حتى الجناية ، وذلك من مال المشتري إن كان الشراء له ومن مال غيره إن كان الشراء لغيره ، ولم يكن منه تقصير ، وظهر له الصلاح في قبوله ولو بعد أن جنى إن أجاز له المنوب عنه ، أو قائم المنوب عنه أن يشتري بخيار له أو بخيار عليه ، وإن لم يصرف الجناية أو ما لزم من أجره سكنى أو أجره رعي أو سقي أو نحو ذلك فلمن له ذلك الرجوع على البائع أو على المشتري ، أما البائع فلأن ذلك كان قبل أن يحزم البيع وقبل أن ينفصل عن ملكه ، وأما المشتري فلصيورة ذلك إليه مع أنه قد تعلق إليه بالشراء المعلق إلى رضاه أو رضى البائع أو غيرهما .

( وقيل : لزم ذلك من شرطه ) ، أي الخيار لتعلق البيع به وتمطله بخلاف الآخر ، فإن شرطه البائع لزمه على حد ما ذكر ، وإن شرطه المشتري لزم المشتري ورجع به على البائع إن لم يقبله المشتري ولزم حقه كالزكاة بئنه حتى يخرج من ملكه جزماً إن حل وقت زكاته بعد بيعه بالخيار ، وقبل خروج مدة الخيار ، وقيل : يلزم ذلك من رجوع إليه منها .

وفي « التاج » : وقيل : لو باع رجل بقرأ أو غنماً أو إبلاً على أنها أو أحدهما بالخيار ثلاثة أيام فحال الشهر الذي يؤدي فيه البائع زكاته في أيام الخيار فهي عليه لتعلق حكم المبيع عليه ( وغلته ) إن كان شجراً أو حرثاً ودخل فيها النتاج إن كان حيواناً كأمة وناقة وما لزم من أفسد فيه كعقر أمة وأرث جرح وقيمة ما أفسد في الشيء المبيع ( وغمائه ) كصوف ووبر ولبن وما يخرج منه

بيد من كان بيده وتبعته في رد وقبول ، . . . . .

وكراء إن كان داراً ونحوها مما يكرى أو دابة تكرى وحطب يكونان ( بيد من كان بيده ) وهو مالكة الأول الذي يباعه بالخيار ، سواء كان في الحال بيده أو كان في الحال بيد المشتري وذلك فيما انفصل من ذلك ، وأما ما اتصل بالمبيع ولم ينفصل ولم يحتج إلى فصله فإنما يكون بيد من كان الشيء بيده في الحال ، وهو المشتري كما هو القاعدة أن المبيع ولو بخيار يكون بيد المشتري إلا إن اتفقا أن يكون بيد البائع ولو كان الخيار للمشتري أو كان للبائع فإنه وما اتصل به يكونان بيد البائع ، وظاهره أن المراد بمن في يده البائع أو المشتري ( وتبعته ) ، أي تبعته الغلة الشاملة للنماء ذلك الشيء المبيع ، ولو قال : وتبعاه بألف اثنين راجعاً للنماء والغلة كما ذكرهما جميعاً لكان أظهر ( في رد وقبول ) فإن رد مشروط الخيار المبيع فذلك كله للبائع ، سواء اشترط الخيار المشتري أو البائع ، وإن قبله مشروطه وأمضاه كان للمشتري سواء اشترط الخيار البائع أو المشتري ، وقيل : كل ما لزم له من عقر أو أرض أو قيمة إفساد أو كراء فهو لبائعه ولو مضى البيع بعد ذلك وما لم يؤثر من الثمر حال البيع يعد حادثاً ولو حضر في حال البيع وما أبر فهو حاضر للصفقة ، وقيل : يعد حاضراً لها إن أدرك وإلا فحادث .

وإن قلت : فهل يجوز إكراءه ؟ قلت : لا يتعمد ذلك ، ولكن إن وقع فالحكم ما ذكر وإن اتفقا جاز تعيمده بل إذا لم يتفقا على ذلك وكان الرد فليقوم عمله أو العمل به أو فيه ولم يعتد بما عقد من كراء عندي .

وذكر بعض الأندلسيين ما نصه : المبيع في مدة الخيار على ملك البائع ، فإن تلف فمضية منه لا إن قبله المشتري فمضية منه إن كان مما يغيب عليه ولم تقم على تلفه بينة ، وإن حدثت له غلة في أيام الخيار فهي للبائع ، وإن ولدت في

وإن تلف فعلى من تلف بيده ، فإن بيد مشتر وقد شرطه ضمن ثمنه ،

أيلم الخيار فولدها للمشتري عند ابن القاسم ، وقال غيره : للبائع كالغلة فهي له ، ولا يجوز للمشتري اشتراط الانتفاع بالمبيع في مدة الخيار إلا بقدر الاختبار ، فإنه إن لم يتم البيع بينها كان انتفاعه باطلاً من غير شيء ، كما لا يجوز للبائع اشتراط النقد ، فإنه إن لم يتم البيع بينها كان سلفاً ، وإن تم كان ثمناً ، فإن وقع على ذلك فسخ البيع وسواء تمسك بشرطه أو أسقطه ، ويجوز النقد من غير شرط ، اهـ .

ومذهبنا أنه لا يجوز الاستنفاع بالثمن أو المثل حتى يتم البيع إلا إن نوى البائع بانتفاعه بالثمن قبول البيع أو نوى بانتفاعه بالمثل رد البيع إذا كان الخيار بيده أو نوى المشتري بانتفاعه بالمثل قبول البيع إذا كان الخيار بيده .

( وإن تلف ) هو ، أي المبيع الذي هو غير أصل ، أو هو وغلته وثماره ، ( ف ) هو ( على من تلف ) ولو بلا تضييع ( بيده ) ، أي في يده ، ولو بموت ، ( فإن ) تلف ( بيد مشتر وقد شرطه ) ، أي شرط الخيار ، ( ضمن ثمنه ) وهو المقدار الذي وقع به البيع والشراء وضمن قيمة ما حدث من غلة أو ثمناء بتقويم العدول إن لم يكن المثل ، وإنما ضمن المشتري الثمن لا القيمة لأن البائع قد أخرج من ملكه جزءاً في جانبه ، وإنما بقي التعليق في جنب المشتري مع أنه أيضاً كان في يده .

وأما المبيع الذي هو أصل كدار ونخلة فإنه إن تلف فعلى البائع إن لم يتسبب المشتري في تلفه كما هو ظاهر وكما تقدمت الإشارة إليه في الأندلسي آنفاً وكذا غير الأصل إن جعل بيد غيرهما بإذنها .



وإن شرطه بائع وتلف من يد مشتر ضمن القيمة ، وإن من البائع  
فمن ماله ، وقيل : من مال المشتري ما لم يمنعه البائع منه ، وقيل :  
من مال البائع مطلقاً ، . . . . .

---

( وإن شرطه بائع وتلف ) أيضاً ( من يد مشتر ضمن ) المشتري ( القيمة )  
بتقويم العدول إن كان لا يتمكن من مثله ، وإن كان له مثل ضمن المثل ؛ فالقيمة  
ما يكون بتقويم والضمن ما عقد به البيع وإنما ضمن المشتري لأنه أخذه على  
الشراء لا على أن يكون فيه أميناً وهو باق على ملك البائع ولم يخرج من ملكه  
جزماً بل على تحييره فلما ذهب قبل جزم البيع لم يعتد بما ذكره من الثمن بل  
رجع للقيمة .

وفي « الديوان » : ومنهم من يقول : في هذا إنما يضمن ثمنه ، ( وإن ) تلف  
( من ) يد ( البائع فمن ماله ) لا يضمن المشتري قيمته ولا ثمنه سواء اشترط  
الخيار البائع أو المشتري ، ( وقيل : من مال المشتري ) فيضمن الثمن إن اشترط  
هو الخيار ، ويضمن القيمة إن اشترطه البائع فالمشتري ضامن للبائع على هذا ،  
سواء اشترط هو الخيار أو البائع اعتباراً لكون التلف من يده مع أنه كان بيده  
بالبيع فكأنه بيع جزماً ، لكن اختلفوا في المبيع جزماً إذا تلف من يد البائع  
ولم يمنعه فأصحابنا على أنه من مال البائع وذلك إذا قبضه المشتري بقبض حقيق  
أو بمجرد التخلية كما يشير إلى ذلك بقوله : ( ما لم يمنعه البائع منه ) ، أما إذا  
منعه البائع أو لم تحصل صورة التخلية فإنه ذهب على البائع كالرهن ذهب بما فيه ،  
وقيل : إذا لم تحصل صورة التخلية ولا منع فكأنه قبضه .

( وقيل : من مال البائع مطلقاً ) ولو لم يمنع المشتري من قبضه اشترط

وإن جعله بيده غيرها فتلف فهو من مال البائع أو بينهما ،  
قولان ، . . . . .

---

الخيار هو أو المشتري ولو تلف من يد المشتري ، لأن المشتري فيه أمين وهو  
بأق على ملك البائع ما لم ينجزم البيع فلا ضمان على المشتري ما لم يضيع ،  
( وإن جعله بيد غيرهما ) وشرط الخيار البائع أو المشتري وعلى الذي تلف  
بيده ضمانه إن ضيع في صورة التلف ، كما قال : ( فتلف فهو من مال البائع )  
لبقائه على ملكه مع كونه تلف من غير يد المشتري بل من يد من جعله هو أميناً  
فيه ولو جعله معه المشتري أميناً فيه ، وهذا على قول من قال : الشيء باق على  
ملك البائع ما لم ينجزم البيع ، وعلى قول من قال : هو من مال الذي تلف من  
يده فلم يتلف هنا من يد أحدهما بل من يد من كان في يده بإذن البائع وجعله إياه  
في يد غير المشتري منع للمشتري منه فلم يضمن المشتري بل البائع وهو الصحيح  
مراعاة لما صدر به من أن الضمان على من تلف من يده وهنا كأنه تلف من يد  
البائع ( أو بينهما ) .

قال الشيخ : وهذا على قول من قال : هو من مال الذي تلف منها في يده ،  
وهذا خلاف ما ذكرته ، ووجهه أنه كان بيد غيرهما بإذنهما معاً فكان نصفه من  
يد البائع ونصفه تلف من يد المشتري ، ولم نعتبر نحن هذا لأن الأصل أن يكون  
بيد المشتري ووضعه بيده غيره منع منه له ولم يوافق على جعله بيد غيرهما إلا إذا  
لم يجد من البائع أن يضعه في يده ( قولان ) ، وسواء في القولين والأقوال قبله  
أن يشترط البائع أو المشتري الخيار لنفسه أو لغيره بأن يرضى البائع أو يرد أو  
يرضى المشتري أو يرد أو يرضى من اشترط أحدهما له أو يرد أو يرضى لواحد  
من الثلاثة كلهم غيرهم أو يرد .

• • • • •

وفي « التاج » اختلف في السلعة إذا تلفت قبل الوقت ، فعند أصحاب الرأي أن الخيار إذا كان للبائع أو لها فتلفت في يده فمن ماله وانتقض البيع ، وإن تلفت عند المشتري لزمته قيمتها ، لأن الخيار للبائع ، وإن كان للمشتري فعليه ثمنها وتلفت من ماله ، وبهذا قال أبو سعيد حسن ، وقيل : إن تلفت بيد البائع انتقض البيع لأيهما كان الخيار ، وإن تلفت عند المشتري فعليه القيمة لأيهما كان أيضاً ، ونسب للشافعي أبو سعيد أنه جائز عندنا ، وأكثر ما يصح عند أصحابنا أن الخيار إذا كان للمشتري وتلف المبيع من يده فعليه الثمن ، وقيل : القيمة ، وقيل : إن تلف بيده وكان الخيار للبائع فلا شيء عليه لأنه أمين فيه ، وإن تلف بيده وكان الخيار له لزمه ما اشتراه به ، وهو قول ابن أبي ليلى .

[ قال ] أبو سعيد : الكل جائز ، والمعتمد عليه عندنا أن الخيار إذا كان للبائع أو لها وتلف من يده بطل البيع ، وإن كان لها وتلف من يد المشتري فعليه قيمته ، وإن كان للبائع وحده فتلف من يد المشتري لزمته أيضاً وقد يحسن كونه أميناً ولا عليه ، وإن كان له وحده وتلف من البائع فالأكثر أن البيع منتقض ، وكان من ماله ، وقيل : من مال المشتري بالثمن ، وقيل : بالقيمة ، والفرق بينهما أن الثمن ما اتفقا عليه والقيمة ما يقومه العدول ، والمختار في هذا انتقاض البيع ويكون تلفه على البائع إذ هو بيده .

[ قال ] ابن محمد : إذا تلف في يد المشتري والخيار له فمن ماله ، وإن كان للبائع فخلاصه ، فعند أبي الحواري أن التلف على البائع والمشتري دراهمه ، لأنه لا خيار له ولا يملك حل ذلك العقد وهو للبائع دونه ، ولذا لزمه ، اهـ .

ولزم المبيع صاحب الخيار إن أخرجه من ملكه ، وقيل : النظر  
إلى تمام المدة ، . . . . .

ومن باع ثوبين مثلاً على الخيار لمدة معلومة في أخذ أيها شاء بعشرة مثلاً جاز ،  
وإن هلكا قبل أن يرد أحدهما ضمن ثمن واحد فقط لأنه أمين في الآخر ،  
وإن هلك أحدهما ردت الباقي على البائع وعليه ثمن الذي تلف ، وإن عيب  
أحدهما وإن بلا سبب لزمه ثمنه كله ويرد الباقي وكذا غير الثوبين وأكثر من  
الشيئين .

( ولزم المبيع صاحب الخيار إن أخرجه من ملكه ) ببيع أو هبة أو  
إصداق أو أجرة أو أرض أو قضاء أو عتق أو غير ذلك من وجوه الإخراج من  
من الملك ولو بتوقيفه للضعفاء أو للمسجد ولو لإخراجاً معلقاً كتدبير وبيع آخر  
فيه خيار ولو رجع إليه بعد أو انفسخ أو رجع إليه بعيب أو غيره سواء كان  
بائعاً أو مشترياً ، فإن كان بائعاً فإخراجه من ملكه ترك لبيعه الأول ، وإن كان  
مشترياً فقبول له ، ومضى إخراجه من ملكه ، ولم يحسد هو ولا خصمه ولا من  
أخرج إليه رجوعه إليه ، ووجه ذلك أن إخراجه دليل لإبطال البيع الأول  
إن كان بائعاً وقبوله إن كان مشترياً فكان حال الإخراج غير معلق بالخيار بل  
منفكاً منه ، وفي لزوم البيع بعرضه للبيع قولان .

( وقيل : ) ذلك الإخراج باطل و ( النظر إلى تمام المدة ) ، فإن تمت ولم  
يتترك ذلك الإخراج من الملك فقد لزمه البيع بائعاً أو مشترياً ، وإن رجع عن  
ذلك الإخراج من الملك ولو عتقاً قبل تمامها لم يلزمه حتى ينطق بقبول البيع أو  
ردّه أو يكتبه على قبول أو يشير به أو يكتبه إن منع من كلام فليس إخراجه

ولزم مشترياً بانتفاعه به إن وقع ولو ناسياً أو مكرهاً أو مجنوناً  
أو من حيث لا يعلم ، . . . . .

يمضي على القول لتعلقه في الخيار ، فكان كمن باع ما رهنه عند غيره ولو بعد  
الأجل أو ارتبته ولم يحل الأجل فبعد ما دخل ملكه يجدد البيع إن شاء ، ولزم  
بائعاً إن اشترط الخيار بانتفاع به عداً غير مكره ولا ناسٍ ولا غالط فيه ولا  
غير عالم به ، وقيل : يلزمه غلطاً أو ناسياً أيضاً أو غير عالم به ويلزمه أيضاً  
بأمره بالإنتفاع به ولو لم ينتفع المأمور ، وقيل : لا يلزمه بانتفاعه به ولا بأمره  
بالإنتفاع مطلقاً ولو انتفع ، ولا يلزمه برؤيته من ينتفع به غير ناهٍ ولو طفله  
أو عبده .

( ولزم مشترياً ) مشروطاً للخيار ( بانتفاعه به إن وقع ) انتفاعه به  
( ولو ناسياً ) للخيار أو ناسياً أنه مشتري بظنه ماله ( أو مكرهاً أو مجنوناً )  
جن بعد شراء ( أو من حيث لا يعلم ) أنه الشيء الذي اشتراه ، أو أنه اشترى  
له مثل أن يتوهم أنه غير الذي اشتراه ، أو أن يشتريه له غيره فلا يعرفه هو  
فينتفع به ، والحق عندي أنه لا يلزمه إن نسي أو أكره أو جن أو لم يعلم لأن  
البيع والشراء يكونان بعلم وعقل وعدم إكراه واختيار فكيف يكون  
مختاراً مضطراً ؟ وكيف قوله تعالى : ﴿ إلا أن تكون تجارة عن تراض ﴾ (١) ،  
ولعله أراد : ولو ناسياً أو مكرهاً أو مجنوناً ، أو لا يعلم في زعمه ، فلو أمكن  
دليل على نسيانه أو إكراهه أو جنونه أو عدم علمه حال الإنتفاع لم يلزمه ودفع  
قيمة الانتفاع ، ويدل لذلك تعليل الشيخ بعدم التصديق ، فلو صدقه البائع لم

(١) سورة القسام : ٢٩ .

وقيل : لا يلزمه بذلك وليرد كراهه إن رده ويلزمه بالأمر بالانتفاع به إن انتفع به المأمور ، . . . . .

يلزمه أيضاً ، ( وقيل : لا يلزمه بذلك ) الانتفاع ولو تعمده. مختاراً عاقلاً عالماً بل يلزمه إن نطق بقبوله أو كتبه أو أشار به على ما مر ، ( وليرد كراهه ) لانتفاعه به بتقويم صحيح لذلك الانتفاع ، ومثل الكراء ما أكل أو نحوه ( إن رده ) على هذا القول الأخير ، وليس هذا القول يتعين بناؤه على القول بالنظر إلى تمام المدة كما قال بعض المحققين - رحمه الله - ، بل يحتمل أن يكون وجهه أن ذلك الانتفاع غير صريح في القبول فلا يحكم بالقبول لمجردة ، وإن صدر من المشتري ما يدل على رده ، مثل أن يقول لمن أفسد فيه : أعط قيمة الفساد لما لكه فلان مشيراً للبائع ، فقول : إنه رد ، وقيل : لا حتى يكون منه ما هو صريح في الرد .

وفي النسيان والجنون والإكراه وعدم العلم ما مر واستثنى في « الديوان » الانتفاع بالمطحنة فإنه لا تلزم به المشتري ومقتضاه أنها لا تلزم البائع الذي له الخيار إن انتفع به ، ولا تلزم بأمر أحدهما غيره بالانتفاع بها بالطحن ولو طحن ، ولفظ « الديوان » : وإن استنفع المشتري بذلك الشيء بخدمة أو لباس أو سكنى أو استنفع بغلته فالبيع لازم له في هذا كله ، ومنهم من يقول : لا يلزمه بالاستعمال ، فإن رده رد كراه ما استنفع به ما خلا المطحنة فإنه ليس عليه من كرائها شيء ، اهـ .

( ويلزمه بالأمر بالانتفاع به ) ولو ادعى النسيان أو الجنون أو الإكراه أو عدم العلم به حال الأمر إلا إن لم تتبين دعواه ( إن انتفع به المأمور ) ولو

لا إن انتفع به منتفع بلا أمره ولو رآه ، وإن طفله أو عبده  
أو أجيره ، . . . . .

---

كان المأمور بائعاً أو أجنبياً ، ولا يلزم إن لم ينتفع ، وقيل : لا يلزم ولو انتفع  
ولو كان طفله أو عبده ، وإنما يلزم بصريح القبول ، والأظهر أن يلزمه بالأمر ولو  
لم ينتفع به المأمور .

و ( لا ) يلزمه ( إن انتفع به بلا أمره ولو رآه ) ينتفع ولو لم ينهه ،  
( وإن ) كان المنتفع ( طفله أو عبده أو أجيره ) ، وإن اشترى رجل أمة  
فاشترط الخيار فمساها أو أنكحها عبداً فطلق عليه فقد لزمه البيع بذلك ،  
وكذلك إن حملت الأمة عنده ولو أنكر أن يكون قد مسها أو كانت حاملاً  
فسقطت فقد لزمه البيع أيضاً ، وكذلك كل عيب حدث عنده ، وكذا إن قبلها  
أو قرصها أو عضها أو تلذذ بها فقد لزمته ، وقيل : لا يلزمه بذلك ما لم يمسه ،  
قالوه في « الديوان » ؛ قلت : وقيل : لا تلزم إلا بتصريح ، قالوا : وإن كانت  
هذه الأمة زوجة المشتري فاشترط فيها الخيار أو اشترطه البائع فلزوجها أن  
يطأها ولا يلزمه البيع بذلك ، وإن كان البائع تسراها قبل ذلك فلا يمسه ، ولو  
أنه اشترط الخيار ، وكذلك ليس للمشتري أن يطأها إذا لم تكن زوجته قبل  
ذلك ، وإن وطئها المشتري وقد اشترط البائع الخيار لنفسه فقد وجب البيع  
وثبت نسب المشتري ، وقيل : لا يثبت ، وكذلك البائع إن وطئها ولم يتسرها  
قبل ذلك وقد اشترط المشتري فيها الخيار فوطئها وقد حملت من البائع فقد ثبت  
نسبه ، وقيل : لا يثبت نسبه ، اهـ .

. . . . .

وفي « التاج » : من اشترى أرضاً على الخيار إلى مدة وبني فيها أو عرضها للبيع أو دابة فركبها أو ثوباً فلبسه فذلك رضى منه به ولزمه ، وكذا إن انقضت المدة ولم يرده فقد لزمه إلا إن صحّ أنه نقضه فيها ، وكذا إن وطئ جارية فقد لزمته اه ، قلت : وكذا إن وطئها البائع وقد شرط الخيار فإن ذلك رد للبيع ، وقيل : إن وطئها المشتري ولم يرضها فعليه عقرها ويردها إن صدقه البائع وإلا لم يلزمه ، قال : واختير الأول .

ومن حلب دابة أو جزها لم يجد ردّها لأن ذلك رضى ، وإن أقبل لم يرد الغلة لأنها بالضمان ، وإن استخدم دابة أو عبداً أو أمة بلا إذن بائع لزمه البيع وله الغلة على قول ، وإن اشترى على أن يختبر فلم يعجبه المبيع رده وغلته ، وإن اشترى أمة أو عبداً على أن ينظر شأن معيشة ذلك وأذن له لم يلزمه رد الأجرة وفوق ثلاثة أيام في الحيوان ضرر ، وقيل : له من الغلة ما أنفق ، وإن حدث عيب بالمبيع فقبل : له رده فيرد أرضه ، وقيل : لا يرده إلا إن برىء في المدة ، ويفسد عليه وطء الأمة ولو ملكها ، فمن أجاز له الرد بعد العيب ألزمه عقرها لبائعها وغلته ويقطع ما أنفق ، وإن ماتت قبل برئها فمن ماله عند بعض لأنها في يده بالبيع ، وقيل : لا ، وإن ظهر عيب بعد الوطء فقبل : يردها وعقرها إن كانت بكرأ ولا عقر إن كانت ثيباً ، وإن شاء أمسك ، وله الأرش ، والختار أن له الأرش لا الرد ، قيل : ولا تلزمه بلامسة فرجها ونظره ، وقيل : تلزمه ، قلت : وكذا الخلف في فعل الرجل ذلك بالعبد أو فعل المرأة به لأنه انتفاع وهو معصية كبيرة .



• • • • •

وإن مات العبد أو الأمة أو الدابة أو النخلة أو الشجرة في المدة فمن مال المشتري ، وقيل : من مال البائع ، وقيل : من مال مشترط الخيار ، وإذا لم يقطع الثمن فمن البائع ، ومن اشترى أصلاً ثم اشترى آخر يشفعه الأول في المدة فذلك رضى ، وقيل : لا وهو الحق عندي ، وإن أراد المشتري رد شيء بالخيار فأنكر البائع أن يكون هو شيء فالقول للمشتري ، وإن مات في المدة عند المشتري والخيار للبائع لم يضمنه ، وقيل : عليه قيمته يوم مات ، وإن مرض فيها أو جنى فإن اختاره لزمه ، وإن اختار رده حتى يبرأ أو يخلصه من الجنابة ، وإن مات بذلك فمن ماله ، وإذا كان الخيار للبائع وقد قبض الثمن فلا نقض إلا بإحضار الثمن ، وإن أذهبه فالمشتري أن يستغل الشيء إلى أن يحضر البائع ما تبايعا به فيقطع ذلك منه وله حساب ما أنفق ، وإن وضع الثمن عند ثقة وأشهد على نقض الخيار وتلف الثمن من الأمين فمن ماله ما لم يقبضه المشتري أو وكيله ، ولكن إذا شهد البائع بقبض المبيع في المدة ورفع الثمن قبل انقضائها ، وتلف من الأمين فله الرجوع في ماله ، ويحضر الثمن إلى ثلاثة أيام كالشفعة ، وقيل : لا أجل عليه .

واختلف في بيع أصل المبيع بالخيار ، فقيل : يجوز ويكون بيد المشتري إلى المدة ، فإن فسخ مشتري الأصل منه الخيار فيها صار المال له ، وإن انقضت قبل فسخه صار أصلاً للمشتري بالخيار اهـ ، وقال بعض قومنا : اتفقت الأمة أن البيع يلزم بالعق والكتابة وتزويج الأمة والتمتع بها من المشتري ، وإن ذلك من البائع فسخ ، وإن ركوب الدابة للاختبار ولبس الثوب وشبهه وجود ذلك

ومن اشترطه فيما اشتراه لمن ولي أمره فانتفع به له لزمه وإن لنفسه  
أو طفل أو مجنون لزم قيمة النفع لا البيع ، ولزمها إن انتفعا به  
بعد بلوغ أو إفاقة إن علما به ولزم غائبا بانتفاع به مطلقاً .

كدمه ، قال : ورهن المبيع وإجارته والتسوّم به وشبه ذلك من المحتملات .  
يقطع الخيار عند ابن القاسم خلافاً لأشهب .

( ومن اشترطه فيما اشتراه لمن ولي أمره ) كيتيم ومجنون وغائب ومسجد  
ووقف وكل من هو عليه خليفة ( فانتفع به له ) ، أي للذي ولي هو أمره أو  
لغيره أو له ولغيره ( لزمه ) لمن ولي أمره ، وكذا أمر بالانتفاع له فانتفع المأمور  
أو لم ينتفع على الخلاف السابق ، وكذا إن فعل فيه له ما يدل على رضاه على  
الخلاف السابق ، ( وإن ) انتفع به ( لنفسه ) أو أمر بالانتفاع به لنفسه فانتفع  
المأمور أو لم ينتفع على ما مر أو انتفع لنفسه وغيره ممن ليس الشراء له أو لغيره  
( أو ) - تمتع به ( طفل أو مجنون ) قد ولي أمرهما وكان الشراء لهما مثلاً ( لزمه )  
( قيمة النفع ) لبائعه من ماله إن انتفع لنفسه أو لغيره ومن مال الطفل والمجنون  
إن انتفعا لأن فعلهما كالخطأ ، والخطأ لا يزيل الضمان و ( لا ) يلزم ( البيع  
ولزمها ) ، أي الطفل والمجنون ( إن انتفعا به بعد بلوغ أو إفاقة ) أو عملا فيه  
دالاً على الرضى ، أو أمراً من ينتفع على ما مر من الخلاف بعد بلوغ أو إفاقة ( إن  
علما به ) ، أي يكون مشتري لهما وأنه بالخيار ، ولا يلزمها إن لم يعلما لأنها  
حال شرائه لهما لا فعل لهما بخلاف الغائب فإنه إن انتفع أو أمر أو عمل دالاً  
بعد قدوم لزمه على الخلاف لأنه حال الشراء معتبر له فعل كما قال ( ولزم غائبا  
بانتفاع به ) أو أمر أو عمل دال حضر أو بقي على الغيبة واتصل به ( مطلقاً )

• • • • •

علم أو لم يعلم ، ومثله غير الغائب إذا حضر في البلد عاقلاً بالغاً وقد استخلف عليه ، ووجه ذلك أنه يجب عليه أن يأخذ حذره لأنه هو الذي استخلف على على نفسه مع بلوغه وعقله فيؤخذ بما وقع فيه ولو بلا علم منه لذلك .

والذي عندي أنه لا يلزم الغائب بذلك إلا إن علم لظهور عذره ، وفي « الديوان » : ومنهم من يقول في الطفل إذا بلغ والمجنون إذا أفاق ، مثل الغائب إذا قدم فاستنفع فإنه يلزمها البيع إذا استنفعوا ولو لم يعلموا ، وحكم الانتفاع والأمربه وعمل دال إذا كان الخيار للبائع وكان ذلك منه أو من مجنون أو طفل أو غائب وكان المال المبيع لهم حكم الشراء لهم بالخيار في ذلك ، والله أعلم .

## باب

عُرفت مشاركة في ربح على أنها بيع ، وإن في غير الربح  
أيضاً ، . . . . .

---

## باب

### في بيع المشاركة

( عُرفت مشاركة في ربح ) ، وهي المشاركة المتعدية من المالك إلى غيره  
كقولك : شاركت زيداً ، أي جعلته شريكي بمعنى قولك : اشتركته - بالهمزة -  
وشركته - بالتشديد - لا المتعدية من غير المالك إلى المالك ، كقولك : شاركته  
أي صرت له شريكاً بدليل قوله يجعل مشتر الخ . . تعريفاً مبنياً ( على ) القول  
( أنها بيع وإن ) كانت ( في غير الربح أيضاً ) ، بل في أصل الشيء وربحه  
معا ، وقوله : وإن في غير الربح أيضاً عائد إلى قوله : عرفت ، وذلك أن بعضهم  
يقول : إن المشاركة بيع يصح ويثبت في الربح وأصله ، والتعريف الأول له ،  
وبعضهم يقول : إنها غير بيع تصح وتثبت في الربح فقط ، والتعريف الثاني له

بجعل مشتر قدراً لغيره باختيار . . . . .

كما قال ، وعلى أنها في الربح النج ، فلا يتعطل قوله : وإن في غير ربح أيضاً مع قوله : في ربح ، أي والحال أنها في غير الربح مع الربح ، وغير الربح هو نفس ما اشترى ، فقوله : وإن في غير الربح أيضاً قيد ، وهو عائد إلى قوله : عرفت ( بجعل مشترك ) أو مأموره أو وكيله في التشريك ( قدراً ) معلوماً بالتصريح أو بالإطلاق فتحمل على الرؤوس على ما يأتي من خلاف فيما إذا كانوا ثلاثة فصاعداً ( لغيره ) قل أو أكثر ولو كان هو أكثر الشيء ، سواء جعله لغيره بئمه ولو لمسجد أو وقف أو لبائعه .

ففي « الديوان » : ويجوز للمشتري أن يشارك البائع وغيره من الناس ( باختياره ) ، أي باختيار المشتري لا يجبر أو تخويف ، وكذا يشترط اختيار المشارك ، ولا يخفى ذلك ، ولا سيما أنها بيع ولكنه لم يذكر اختيار المشارك لأن الغالب أنه يرصى لأنه يحب الفائدة ، ويجوز رجوع « الهاء » في قوله : باختياره إلى الجمل فيشمل اختيارهما فخرج بقيد مشتر من ملك الشيء بالإشراء فإنه لا يبيع بيع مشاركة لأنه لم يأخذ بشراء بثمن فضلاً عن المشاركة ، وفي الربح الزائد أو في الربح الزائد دونه ، والمراد بالمشتري من اشترى بالفعل لا المساوم ، ولو كان تجوز المشاركة قبل الشراء ، لكن لم يفقد الباب لها بالذات ، بل بالتبع ، كما ذكر المصنف بعض مسائلها .

ففي « الأثر » : من قال لرجل : اشتر كذا وأنا شريكك فيه فاشترأ ثم رجع الأمر ، وقال : إني لم أعلم أنه يبلغ هذا فإنه لا يجده ولا يعذر بجعله ولزمه نصف الشيء إلا إن تقاطعا على شيء ، وقيل : إن أبا عبيدة الصغير شارك قوماً فيما يشترونه فذمموا حين اشتروا ، ومدحوا حين باعوا فربحوا كثيراً ، فقال :

ما هذا ؟ قالوا : عمل التجارة ، فقال : ردوا لي رأس مالي ولم يأخذ من الربح ،  
وعنه عليه السلام : يد الله على الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه ، فإذا خانته رفع  
عنها يده .

ومن اشترى سلعة ولا ثمن عنده لها ثم أتى إلى رجل فقال : أنقد عني ثمنها  
وهي بيننا لم يحز له لأنه قرض جر منفعة ، ومن اشترى شيئاً وأشرك غيره  
وجعل الشركة ثم باع بربح فقليل : لا شيء للجاحد لها منه ، وقال أبو عبد الله :  
له منابه وعليه منابه من الوضعية ، إلا إن قال له : جعلت لك منابي من هذا  
البيع وبرئت منه إليك ، اه .

ودخل بالشراء التولية والإقالة على أنها بيع والقضاء على أنه بيع والنقد  
والسلم والمبادلة إذا دخل يدك شيء بذلك جاز أن تشرك فيه أحداً مراًجحة ، كما  
إذا اشتريته شراء غير ذلك لأن ذلك كله شراء بخلاف الصداق للمرأة أو لسيد  
الآمة ، والأرش والدية والهبة ولو للشواب والإجارة فلا تجوز الشركة فيهن ولو  
قصد لهن التجر ، وقيل : يجوزها في الإجارة وهبة الشواب على أنها بيع .

ومن قال : القضاء والتولية والإقالة ليست ببيعاً لم يحزها فيهن ، وبيان الشركة  
في التولية أن يوليك أحد ما اشترى فشارك فيه أحد يجزء من الثمن الذي توليته  
به يعطيكه ، وكذا إذا أقالك ، والمبادلة والقضاء والنقد والسلم يعطيك بعض  
ما أعطيت فيشاركك والأولى إعطاء جنس ما أعطيته ، وإن أعطاك العيين  
جاز ، وإن أعطاك غير ذلك جاز ، وإن جعل قدرأ مجهولاً لم تجز المشاركة ، وإن  
أطلق المشاركة فهي بالنصف إن كانا اثنين وبالثلث إن كانوا ثلاثة ، وهكذا على

• • • • • ، مما اشتراه لنفسه بمنابه من ثمنه ،

الرؤوس على ما يأتي وذلك داخل في العلم وخرج بالإختيار ، أما بالجبر أو بالتهديد فإنه لا يصح ( مما اشتراه لنفسه ) لتجر أو لكسب نخرج لما اشتراه لغيره فإنه لا يشرك فيه أحد إلا بإذن مالكة ولو اشتراه لولده إلا إن كان شراؤه بما هو من كسب أبيه على القول بأن كسبه لأبيه في الحكم القول بأنه لأبيه فيه وفيما بينه وبين الله ، فلا يشارك في مال يقيم أو مجنون أو غائب إلا لعوض مال أو خدمة ، مثل أن يشاركهم على أن يخدموا الشيء أو يتجروا به فإنه يجوز التشريك على أن يعملوا معاً أو المالك أو على إطلاق .

قال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر - رحمه الله - : والشركة في بيع المراجعة جائزة في مال التجارة خاصة على قدر ما جعل له في الربح ، سواء اشترى بالدين أو بالنقد ، سواء عملاً جميعاً في تجارتها أو لم يعمل إلا أحدهما أو اتجرا به غيرهما الخ ، وكلامه مبني على القول الثاني من أن المشاركة تختص بالربح .

وفي « الديوان » : لا تجوز مشاركة المقارض والمأذون له ، وتجوز شركة أحد المتفاوضين وإن شارك في مال ابنه الطفل فلا تجوز شركته ، وأما خليفة المجنون واليتم والغائب إن اشترى شيئاً للطفل أو للمجنون أو للغائب فبلغ الطفل أو أفاق المجنون أو قدم الغائب ، فإن كل واحد منها يشارك فيما اشترى له خليفته إن شاء ، اه بتصرف .

وذلك ( بمنابه ) ، أي بمناب القدر أو الغير ( من ثمنه ) ، أي من ثمن ما اشتراه ، وهذا المناب يعطيه المجمعول شريكاً جاعله شريكاً ، فإن اشتراه بالنصف أعطاه نصف الثمن فيكون له نصف الشيء ونصف الربح ، وإن أشركه بالثلث

وعلى أنها في الربح فقط يجعل مشتر لغيره باختياره جزءاً من ربح  
ما اشتراه لنفسه بلا ثمن وضمان وعمل ، واختير أنها بيع ،

أعطاه ثلث الثمن فيكون له ثلث الشيء وثلث الربح ، وهكذا إلا إن ساعه  
صاحب الشيء فلم يقبض عنه شيئاً ، وكذا لو أعطى الداخل وحده ، وسواء  
أعطاه حاضراً أو عاجلاً أو آجلاً ، وهذه الأوجه الثلاثة تجوز كلها إن اشتراه  
حاضراً ، وتجوز كلها إن اشتراه نقداً ، وتجوز كلها إن اشتراه آجلاً ولا ضمان  
ولا عمل على المشارك بربح .

( و ) عرفت المشاركة ( على ) القول بأنها غير بيع وب ( أنها ) إنما تكون  
( في الربح فقط ) لا في أصل الشيء المشتري وربحه ( بجعل مشتر ) أو وكيله  
أو مأموره في التشريك ( لغيره ) لتجبر أو كسب ( باختياره ) ، أي باختيار  
المشتري ، والغالب في المجمعول له الرضى ، ولذلك لم يذكره ، فإن لم يرض لم يحز  
أو باختيار الجعل فيشمل اختيارهما بأن لا يكون المشتري مجبراً على الجعل أو  
مهدداً عليه ، وأن لا يكون المجمعول له مجبراً أو مهدداً على قبول الجعل  
( جزءاً من ربح ما اشتراه لنفسه ) فيه الكلام السابق في قوله : لنفسه ،  
( بلا ثمن ) يعطيه في جزء من الشيء المشتري ، كما لا ثمن يعطيه في ربح ( و ) لا  
( ضمان ) على المشتري إن ضاع الشيء بلا تضييع منه أو بتضييعه إلا إن ضاع  
الربح فإنه يضمن للمشارك الداخل نصيبه منه إن ظهر ولو قبل البيع ، وقيل :  
إن كان بعد بيع ولا على الداخل أيضاً إن لم يضيع ، ( و ) لا ( عمل ) على  
الداخل بتجرب بل يعمل المشتري ، وكذا على القول الأول أيضاً لا ضمان ولا عمل  
كما مر ، ( واختير ) القول الأول وهو ( أنها بيع ) وأن الداخل بالشركة يعطي  
ما ينوبه من الثمن في الجزء المجمعول هو شريكاً به ، وإن الجزء له مع ما ينوبه



ويصححها مصححه ويفسدها مفسده ، فإن هلكت بضاعة قبل تسليم  
مشتري حصة الشريك ، . . . . .

من الربح ولا فرق بينها وبين القراض إلا أنها تصح بغير العين والعيّن ، وأنه لا  
عمل فيها على الداخل بها بخلاف القراض فإنه بالعين والعمل فيه على الداخل  
بالقراض .

( ويصححها مصححه ) ، أي مصحح البيع ، أي يصحح المشاركة على  
القول بأنها بيع الأمر الذي يصحح البيع ، ( ويفسدها مفسده ) ، وقد مرّ ما  
يصح به البيع أو يفسد به فاعتبره هنا فيعتبر فيها القبض والتسليم والرد بالعيب  
وغير ذلك .

وتجوز الشركة في بعض ، ويعتبر أن يكون الداخل بالشركة عالماً به ويثمنه  
كمّاً وجنساً ، وإذا بنينا على أنها بيع ، ( فإن هلكت بضاعة ) ، وهي ما  
سوفّر به لتجّره ، أو غير بضاعة مما شورك فيه ( قبل تسليم مشتري حصة  
الشريك ) إلى الشريك بأن أبى من تسليمها أو هلكت قبل مقدار ما يقبضها  
بمعنى أنها تلفت عليه من ماله ، فإن كان قد قبض من أشركه ثمن حصته فليرده له  
إلا إن دعاه لقبضها فلم يقبضها فتلفت بعد مقدار ما يصل قبضها وقد عرفها  
أو قال له : أتركها عندك أو خلّى بينه وبين قبضها فلم يقبضها ورفعها المشتري  
على رمم الحرز فإنها حينئذ تلفت عليها معاً على قدر سهميهما ، وكذا غير البضاعة  
مما شورك فيه ، وقيل : تلف ذلك عليها معاً ولو خلّى بينه وبين القبض فلم  
يقبض ما لم يقبضه أو يقبضه أو يدعه فيأبى فعليها أو يمنعه فعلى المشتري ،  
وقد صحّ البيع ، وهذا على الخلاف السابق : متى يلزم المشتري ما اشترى ؟  
وقد مرّ مستوفى إن شاء الله .

و بمجرد التخليه قبض ، وأما الأصل فله الخيار حتى يراه ، فإن تلف قبل فقد تلف على مالكة ، والأصح أن البيع يصح بلا قبض ، وأن القبض شرط في انتقال الضمان ، ولا تصح الشركة قبل شراء لنبيه ﷺ عن بيع ما لم تقبض وبيع ما ليس معك ، وإن قال له : وأشتري أنا ما أشتري فأشركك فيه ، أو اشتري كذا فأشركك فيه فقَبِلَ فذلك وعد يجب الوفاء به ، ولا يحكم بشركتها حتى يشتري فيشركه ، ثم إنه لا مانع من التشريك بضمن أو بلا ضمن في نفس الشيء على أنه لا ربح فيه للداخل بل الربح كله للأول أو على أنه كله للداخل أو على أن يعطى الثاني الثمن كله وحده .

وفي « الديوان » : كل ما اشتراه للتجارة فغيره عن حاله الأول مثل القمح والشعير فطحنها ، والصوف والكتان فعملها ثياباً ، والتبر فصاغه جلياً وما أشبه ذلك فالشركة فيه جائزة ، وإن اشترى شيئاً للتجارة فمات فأراد الورثة أن يشاركوا فيه أحداً فلا يجوز لأنه صار ميراثاً ، وكذلك كل ما اشتراه الرجل للتجارة فانتقل من ملكه بوجه من الوجوه غير البيع فأراد من انتقل إليه أن يشارك فيه أحداً فلا يجوز ، وإن شارك رجل رجلاً فمات فماتت شركته ثابتة ، اهـ .

قلت : كل من مات منها ثبتت شركته مع الآخر ، وكذا إن مات ، قالوا : وإن اشترى شيئاً فحدث فيه عيب فشارك فيه أحداً فماتت جائزته ، وإن شارك رجل رجلاً على آخر فإن شركتهم لا تجوز ، وإن جعد الداخل الشركة فباع صاحب الشيء شيئاً فوجد فيه الربح فإنه يسكه لنفسه حيث جعد صاحبه الشركة ، ومنهم من يقول : يعطى له نصيبه من الربح ولو جعد شركته .

وتصح قبل شراء في مثل ؛ من أمر أحداً أن يشتري شيئاً بينهما  
وبعده بلا قبول ، . . . . .

( وتصح قبل شراء في مثل من أمر أحداً أن يشتري شيئاً بينهما )  
أنصافاً أو أثلاثاً أو غير ذلك ، أو قال : اشتر أنا <sup>(١)</sup> بيني وبينك ، فقال له :  
نعم ، فاشتره بينهما كذلك أو أمره أن يشتري بينهما ولم يذكر النصف ولا غيره  
فيحمل على النصف ، وذلك إذا قامت قرينة على أنه اشترى بينهما سواء عيّن له  
ما يشتري أو ما ذكر له الجنس فقط أو لم يعيّن ، ويذكر الجنس مثل أن يقول :  
أنا شريكك فيما تشتري هذا اليوم ، أو من هذا السوق ، أو من فلان أو نحو ذلك  
من المواقيت ، فإذا قال له : نعم أو سكت وأقرّ حال الشراء إني اشتريت بيني  
وبين فلان ، وقيل : إن افترقا وهو ساكت فالطالب بالخيار ، وإذا أنعم بذلك  
ثم اشترى فقال : اشتريت لنفسني لم يقبل قوله على الصحيح ، وكلام المصنف  
يصدق في الشركة في الأصل والربح ، وهو المتبادر ، وفي غير ذلك .

( و ) تصح ( بعده ) ، أي بعد شراء ، ( بلا قبول ) على القول بأنها غير  
بيع ، وأنها في الربح فقط ، وأنها هبة ، وأن الهبة تثبت بلا قبول ما لم ينكرها  
المعطي ، وهذا في غير قوله : وتصح قبل شراء في مثل ، الخ .

قالوا في «الديوان» : ومن جوز الشركة فلا يحتاج إلى القبول إلا إن دفعها اه ،  
يعنون أنها له ما لم يدفعها ، ويحتمل أن يريد : بتأجيل قبول بعد أمر سابق  
أو بعد عرض المشتري عليه أن يشتري بينهما فينعم له ، وهذا على قول من قال :  
إذا قال بع لي ، أو قال اشتريت بكذا فباع له أنه يثبت البيع بتأجيل قبول  
بعد البيع ، وعلى هذا فحاصل قوله : وبعده بلا قبول أنه صحّت بعد الشراء

(١) كذا في الأصل .

وبقسمة وكيل ووزن فيما شأنه ذلك وبمعرفة ، . . .

بدون أن يحدد القبول بل يكتفي بعده بالذي قبله ، والوجه الأول أصحّ وهو منقطع عن قوله : وتصح قبل الخ ، والثاني متصل به .

( و ) صحت ( بقسمة وكيل ووزن ) ، يعني بقسمة وكون القسمة بكيل فيما كال ووزن فيما يوزن ( فيما شأنه ذلك ) ، أي فيما شأنه ما ذكر من القسمة بكيل أو وزن ، وكذا مسح أو عدّ فيما شأنه القسم بذلك ثم بعد القسم يخلطان سهميهما أو سهامها ، والأولى أن يقول : بقسمة بكيل ووزن فيتعلق قوله بكيل بقوله بقسمة ، لكن لما كانت القسمة بها مشتملة على القسمة المجردة ثم على تصورها بكيل أو وزن ، ذكر الثلاثة بصيغة التعاطف .

( وبمعرفة ) للجنس والكم ، لأنها بيع ، فلم تصح في المكيل والموزون والمعدود والمسح الذين يمكن قسمتها بالعد والمسح إلا بالكيل والوزن ، والعد والمسح للنهي عن بيعتين بكيل واحد ، وكذا وزن واحد وعد أو مسح واحد كما مر ، ولأن ما كان كذلك لا يصح البيع فيه بالتسمية ، ولا يلزم ما لم يقع الكيل والوزن والعد والمسح إلا السلم والنقد فيصح فيها بالكيفية ، فإن لم يكن القسم في ذلك فالشيء وربحجه كله لصاحبه ولا شيء فيه للداخل بالشركة ويرد له ما أعطى من الثمن ، وأما ما لا تمكن قسمته فتصح الشركة فيه بمجرد التسمية على الخلاف السابق فم يجوز بيع التسمية ، فإن الخلاف يترتب هنا لأن الشركة بيع :

وفي « الديوان » : إن اشترى رجل شيئاً فأراد أن يشارك آخر في بعضه ، فالشركة في ذلك جائزة وسواء في هذا ما يجوز بيع التسمية منه وما لا يجوز

وجوز بمعرفة كيل وإن بلا قسمة في وجوه البيع ، وقيل : تكون  
في مشتري لتجر لا لكسب في ربح . . . . .

وكذلك إن اشترى شيئين في صفقة واحدة فأراد أن يشارك في أحدهما دون  
الآخر فهو جائز أيضاً ، وكذلك إن اشترى رجلان شيئاً فأراد أحدهما أن  
يشارك في سهمه دون الآخر فهو جائز أيضاً .

( وجوز ) البيع ( بمعرفة كيل ) أو وزن أو عدد أو مساحة وجنس ،  
( وإن بلا قسمة في وجوه البيع ) بيع المراجعة وسائر البيوع من كل ما يسمى  
بيعاً ولو تولية أو إقالة ، ووجه هذا القول أنه حمل قائله النهي عن بيعتين بكيل  
واحد على أن يشتري ما يكال أو يوزن أو ثبت في ذمة بسم أو أرش أو غير  
ذلك فيبيعه قبل أن يكال له فيكيهه البائع الأول للمشتري الثاني فيكون بيعتان  
وكيل واحد فهذا هو الذي لا يجوز ، وفيه بيع ما لم تقبض وبيع الطعام قبل  
أن يستوفى إن كان طعاماً وربح ما لم تضمن إن كان ربح ، أما إذا اشترى  
بكيل أو وزن أو عدد أو مسح فباع بلا إعادة كيل أو وزن أو عدد أو مسح  
بعد قبض فجائز ، وحمل النهي المذكور على ما مرّ آنفاً أولى من حمله على ما إذا  
لم يعرف الكيل مثلاً فالنهي لأجل الذمة لا لنفس الكيل أو نحوه .

( وقيل : تكون ) المشاركة ( في مشتري لتجر لا ) في مشتري ( لكسب )  
وقوله : ( في ربح ) بدل من مشتري بدل اشتال ، والرباط محذوف ، أي في  
ربحه ، وقوله : لتجر ، متعلق بمحذوف ، أي مثبت لتجر سواء أثبت لتجر  
عند الشراء أو اشترى لكسب ثم أثبت لتجر ولو علقته بمشتري لا يشمل إلا  
ما نوي بشرائه التجر وليس كذلك ، وأراد بالكسب الكسب المستمر والأنسب

لا وضع كضارب وإن عمل بلا شروط البيع ، . . .

بقوله لا لكسب أن يتعلق لتجر بمشترى فلا يشمل كلامه صورة الشراء لغير كسب ثم يردده لتجر ( لا ) في ( وضع ) منه وهو البيع بنقيصة عن الثمن الأول ، وهذا لأنه لا نصيب له في الشيء ولا يعطي ثمناً بل له نصيب في ربحه فقط على هذا القول فلا وضع عليه لأنه لا ثمن عليه ، وقد أشار إلى هذا القول بقوله : وعلى أنها في الربح فقط الخ ، وذكره هنا إيضاحاً إذ ذكره أولاً تعريف من عروض لا لذاته فذكره هنا تصريحاً لذاته وليبين أن ذلك القول المذكور في التعريف إنما هو فيما اشترى لتجر وليزيد قوله : لا وضع هذا مقتضى من عد الأقوال ثلاثة - رحمه الله - جواز المشاركة ومنعها وجوازها في الربح ، وعندى أن الأقوال خمسة على بحث يأتي إن شاء الله الجواز والمنع والجواز في الربح مطلقاً ، والجواز فيه إن كان الشراء لتجر والمنع في الربح وحده وسنذكره ، وأما في الشيء والربح تابع فجائزة ، ويأتي البحث في هذا .

( كضارب ) في كونه له نصيب في الربح ، ولا ضمان عليه في الوضعية إن لم يضيع ، والفرق بينها أنه لا عمل على الداخل بالشركة والعمل على المضارب ، كما قال : ( وإن عمل ) المضارب ، أي المشارك يشبه المضارب ولو لم يتحقق العمل عليه لأن صاحب المال ساعه في العمل وتحقق على المضارب العمل ، وقوله : ( بلا شروط البيع ) متعلق بتكون ، أي وقيل : تكون المشاركة بلا شروط بيع على أنها مجرد هبة فتجوز على هذا القول ولو في مجهول ، ولو قبل القبض ولا رد فيها بالعيب ، والحاصل أنها على هذا القول لها أحكام الهبة لا أحكام البيع وإنما أدخل « لا » النافية للجنس على ما أضيف لمعرفة ، لأن « أل » في البيع للحقيقة فهو كالنكرة .

ومن اشترى ما لتجر ، فقيل له : شاركني فيه ، فقال : شاركك  
فله نصف الربح ولو كان الطالب اثنين ، وقيل : بينهما أثلاثاً ،

---

واقصر الشيخ أحمد - رحمه الله - على هذا القول الأخير إذ قال: والشريك في الربح ليس عليه في الثمن شيء إلا إن كان الربح فليأخذ نصيبه ، وإن لم يكن الربح فلا شيء له والشيء لصاحبه ويكون شريكه في ربح ذلك الشيء وما يحره من غائته وزيادته وغلته وليس عليه من الخسارة شيء ، وحقوقه كلها على صاحبه الأول ، اهـ .

( ومن اشترى ما لتجر ) أو لكسب على ما مر من الخلاف في اختصاص المشاركة فيما لتجر ، وفي جوازها فيما لتجر وفيما لكسب ، ( فقيل له : شاركني فيه ، فقال : شاركك ، فله ) ، أي لمن اشترى ، ( نصف الربح ) إن كانت المشاركة في الربح فقط وهي تتصور بلا ثمن ونصف الشيء ونصف ربحه إن كانت في الشيء وربه ، وذلك يتصور بالثمن والنصف الآخر من ذلك لطالب الشركة ( ولو كان الطالب ) لها ( اثنين ) فيكون لكل واحد منها نصف النصف وهو ربع أو كان الطالب ثلاثة فيكون لكل واحد منهم ثلث النصف وهو سدس ، أو كان الطالب أربعة فيكون لكل منهم ربع النصف ، وهكذا ما فوق ذلك ، فإن النصف على كل حال للمشتري وهو صاحب الشيء ، والشيء الآخر لمن طلب الشركة على رؤوسهم .

( وقيل : ) إن كان الطالب واحداً فله النصف ، وإن كان اثنين فالشيء وربه أو الربح ( بينهما ) ، أي بين صاحب الشيء والطالب الذي هو اثنان ( أثلاثاً ) ثلث لصاحب الشيء وثلثان للذين طلبا ، فلو كان الطالب ثلاثة لكان

وإن شارك اثنان واحداً فلهما النصف وله الآخر ، وقيل :  
أثلاثاً ، ومن شارك آخر بعد الأول فله نصف ما بيده وهكذا ،

---

بينهم أربعاً ، ربع لصاحبه وثلاثة أرباع للثلاثة ، وهكذا ما فوق ، فإن المشتري  
ومن طلبوا الشركة يكون ذلك على رؤوسهم ، وهذا القول هو الصحيح عندي  
لأن الأصل في الشركة إذا أطلقت انصرافها إلى التسوية ولا تحمل على التفاوت  
إلا بدليل ، ووجه القول الأول تصيير طالبي الشركة بمنزلة رجل واحد  
لطلبهم مرة .

( وإن شارك اثنان واحداً ) ، أي صيراه شريكاً ( فلهما النصف ) لأنها  
بمنزلة رجل ( وله ) النصف ( الآخر ) ، وكذا إن شارك ثلاثة أو أربعة فصاعداً  
واحداً فلهم النصف وله الآخر ، ( وقيل : ) يقسمونه ( أثلاثاً ) إذ شارك اثنان  
واحداً ، وإن شارك ثلاثة واحداً فأربعاً أو أربعة واحداً فأخماساً ، وهكذا ؛  
وإذا تعدد المشاركون والمشارك تساوى عدد كل واحد منها أو تفاوت ، مثل أن  
يشرك اثنان اثنين أو اثنان ثلاثة أو ثلاثة اثنين فليل : النصف للفريق المشارك  
على رؤوسهم ، والنصف للفريق المشارك على رؤوسهم ، وقيل : هو بين الفريقين  
على رؤوسهم .

( ومن شارك آخر بعد الأول فله نصف ما بيده ) ، والنصف هو الربع ،  
وإن شارك بعد ذلك ثالثاً كان له ربع ما بيده وهو الثمن ، وإن شارك رابعاً  
بعد ذلك فله نصف ربع ما بيده وهو ربع الثمن ، ( وهكذا ) إذا أدخل واحداً  
فله نصف ما بيده لا نصف الكل ، لأنه إنما يشارك فيما له خاصة ، وإن أشرك  
اثنان واحداً فلكل منها نصف ما بيده ، وإن أشركا بعد ذلك فلكل منها



ولا يشارك إلا فيما له خاصة ، وقيل : لا تجوز شركة في ربح ،

نصف ما بيده كذلك ، وهكذا ما فوق الاثنين ، وإن أشرك واحد واحداً ثم أشرك اثنين أو أكثر فله نصف ما بيده ، وقيل : ما بيده على عدد من أشركهم وعدده على الرؤوس ، وكذا إن شارك الداخل بالشركة رجلاً آخر ، وكذا إن شارك الثالث رابعاً ، وهكذا ، ويحتمل كلام المصنف شمول هذا الكلام أيضاً بأن يراد بالأول الشريك الأول ، سواء كان هو المشتري فإنه أول بالنسبة إلى الآخر الداخل بعده بالشركة أو كان هو الداخل بها فإنه أول بالنسبة إلى من بعده ، وهكذا كل واحد أول بالنسبة لمن بعده ، ولا سيما الداخل أولاً بالشركة فإنه أول من حصلت به الشركة فكل من أدخل أحداً فله نصف ما بيده أو نصف ما بقي بيده إن كان قد أشرك قبل أحداً ، أو قيل : ما بيده على رأسه ورأس من أشركهم سواء ، وكذا متعدد مع متعدد .

( ولا يشارك إلا فيما له خاصة ) دون ما للذي أشركه من قبل ودون ما لغيره من يتيم أو مجنون أو غائب أو غيرهم ودون مجموع ما اشتركه مع غيره لأن المشاركة بمنزلة الهبة ، ولا سيما إن كانت في الربح فإنها حينئذٍ نفس هبة ما سيوجد إن شاء الله بمنزلة هبة ما وجد ، ولا يهب الإنسان مال غيره ولا ماله ومال غيره إلا هبة ثواب أو هبة يرجو فيها مصلحة فإنه يجوز له ذلك في مال من قام عليه ، كغائب ويتيم ومجنون ووقف ، وقد مرّ أن علمهم فيما يصلح لهم ، وإن شارك في مجموع ما اشتركه مع غيره ، فإذا قلنا : المشاركة بيع من البيوع ففيه الخلاف السابق في بائع ماله ومال غيره ، وفي العقدة المشتمة على ما يجوز وما لا يجوز ، والراجح البطلان .

( وقيل : لا تجوز شركة في ربح ) وحده ، وأما في الشيء، ويتبعه الربح

## ونتاج مشترك وغلته

فجائزة ، وذلك تبع فيه المصنف أبا ستة - رحمها الله - وإياي وجميع المسلمين وعبارة الشيخ هكذا ، ومنهم من يقول : لا تجوز الشركة ، فاستظهر أبو ستة أن المراد أنه لا تجوز الشركة في الربح ، لكنه - رحمه الله - استشكله بقول الشيخ في تعليل قوله : لا تجوز الشركة ، ما نصه : ولعل هؤلاء أبطلوها من جهة الغرر لأن الربح فيها مجهول معدوم اهـ ، فإنه لم يدفع شيئاً يرجو فيه ربحاً ، حتى يقول : إنه غرر .

والظاهر من كلام الشيخ أن هذا قول بمنع الشركة مطلقاً في الربح وحده وفي الشيء وربحه لأنه إذا شارك في الربح ودفع الثمن لأجل الربح أو أجل له والربح مجهول معدوم بطلت وألحقت بها الشركة في نفس الشيء ، وذلك طرد الباب إذ قد لا يحصل له ربح ، وقد تظهر الفائدة وتعلم ، سواء شارك في الربح أو في الشيء ، وهذه القلة غير ظاهرة في المنع ، ولعل الشيخ قال : لعل هؤلاء الخ ، بالترجي لا بالجزم ، ولا يخفى أنه إذا شارك في الربح فقط فذلك مجرد هبة إذ لا ثمن عليه فكيف يكون هناك غرر ، وكيف يشترط العلم والوجود مع أن ذلك غير بيع ، وإن شارك في الشيء فكيف يعتبر ربحه ، فإن المبيع هو نفس الشيء وهو معلوم موجود ، وأما الربح فتابع لم يقع عليه بيع ، كما يجوز باتفاق شراء الشيء بقصد الربح فيه مع عدمه وجهه ، ومع أنه قد لا يحصل ، وأولى مما ذكر أن يقال : أراد الشركة في الربح وحده بناء على القول بأن هبة المجهول لا تجوز .

( ونتاج ) مبتدأ خبره قوله : من الربح ( مشترك ) إن كان أمة أو دابة تله ( وغلته ) إن كان أرضاً أو نباتاً أو شجراً ، فإن غلة ذلك ثمار أو دار أو

بعدها من الربح وقبلها للمشتري ومؤونته وجنأيته وما أفسد فيه ،

دابة أو عبد أو أمة فإن غلة ذلك الكراء وغلة الحيوان أيضاً نباته ، وما يخرج منه من لبن ومتولد من لبن ( بعدها ) ، أي بعد الشركة ( من الربح ) فللداخل بالشركة نصيب في ذلك ( وقبلها للمشتري ) وحده ولو كان ذلك موجوداً إن كان منفصلاً ، وكان بحيث لا يتبع المبيع ، وقد مرَّ ما يتبع الشيء المبيع في محله فاعتبره هنا ، فإن التشريك بيع .

ومن قال : يختص بالربح ، فإنه قال : بمنزلة البيع ، فإن أبر الثمر أو جرى مجرى المؤبر فهو للمشتري ، وإلا فبينهما ، وقيل : هو بينها ما لم يدرك ، وقيل : ما لم يقطع وبعد الإدراك أو القطع هو للمشتري ، وما كان له تأثير في اللبن من النتاج تباع كولد البقرة ، وما لم يكن له تأثير للمشتري كولد الأمة على ما مر ، وإن حضرت الغلة حال الشراء فقطعها ثم أشرك غيره في نفس الشيء أعطاه منابه مما قطع إن كانت غير مؤبرة أو غير مدركة أو غير مقطوعة على الخلاف السابق ، وإن أشركه في الربح فقط وكانت حال الإشارك غير مؤبرة أو غير مدركة أو غير مقطوعة على الخلاف ثم أبرت أو أدركت أو قطعت على الخلاف فقد دخلت في الربح ، وإن كان حال الإشارك مؤبرة أو مدركة أو مقطوعة لم تدخل فيه .

( ومؤونته ) من أكل وشرب ولباس وسكنى وحرز وقيد ومدأوة ومن كل ما يحتاج إليه بعد المشاركة ( وجنأيته ) كإفساد البيع ، والدابة في مال أو نفس ، ووقوع الجدار أو النخلة أو الشجرة على مال أو نفس أو نحو ذلك ( وما أفسد فيه ) بالبناء للمفعول ، ونيابة المجرور ، وما مصدرية ، أي والإفساد فيه

وزكاته على الأول لا على الداخل حتى يباع فيخرج من ربح إن كان  
ويقسم الباقي ، . . . . .

أو النائب ضميره أيد إلى « ما » على أنها اسم على تقدير مضاف ، أي وأرشد ما  
أفسد فيه ، سواء جعلنا « ما » واقعة على المبيع أو الإفساد ، أي وأرشد الإفساد  
الذي أفسد فيه ، وإنما جعل الإفساد بما على المشتري مع أنه له بأخذ القيمة لأنه  
نقص في ماله ولا شيء منه على الداخل .

( وزكاته على الأول ) الذي هو المشتري الذي أدخل رجلاً آخر مثلاً ،  
والتعبير بـ « على » ظاهر بالنسبة إلى الجناية والمؤونة والزكاة غير ظاهر بالنسبة  
إلى قوله : وما أفسد فيه . . لأن أرشد الفساد الواقع فيه للأول لا عليه ، ويكون  
على من أفسده فيؤول بتقدير خبر له على حدة ، أي وما أفسد فيه للأول ، أي  
أرشد الأول أو لا يقدر ، ولكن يعتبر الطلب للأرشد فإنه على الأول لأنه له أو  
لا يقدر لفظ الأرشد ، ولا خبر لكن يعتبر أن الفساد واقع على الأول بمعنى  
أن ما أفسد فيه إنما هو على الأول لأنه ماله ( لا على الداخل ) بالشركة على أن  
الشركة في الربح فقط ، ولا يدرك شيئاً من ذلك ( حتى يباع فيخرج ) مقدار  
ذاك المذكور من الجناية والمؤونة والزكاة للأول ( من ربح إن كان ) الربح ،  
وأخرج ذلك المذكور من ماله وإن لم يخرج ما لزمه من جناية أو زكاة حتى يبيع  
ربح فإن شاء أخرجه من الربح ، وإن شاء أخرجه من ماله ، وأخذ مثله من  
الربح ، وإن لم يكن ربح أخرج ذلك من ماله ، وإن أخرجه قبل فذاك ، ولا  
رجوع له على أحد ( ويقسم الباقي ) من الربح بينه وبين من دخل بالشركة على

وجاز فعله فيه كهيئة وبيع وإصداق وتدبير وإعتاق ، فإن كان ربح ضمن حصة المشارك لا فعله لعدم تحقق ربح ، . .

---

ما مرّ فيها ، وذلك على وقوع الشركة في الربح فقط ، أما إذا وقعت في نفس الشيء فلها أرش ما أفسد فيه وعليها المثونة والجنانية من حين ذلك بدون انتظار الربح .

( وجاز فعله ) ، أي فعل الأول المشتري كله ( فيه ) ، أي في الشيء الذي شارك فيه غيره في ربحه خاصة ( كهيئة ) للشواب أو لغيره ، ( وبيع ) بأنواعه كتولية وإقالة ( وإصداق ) وإجارة ورهن وإعطائه في أرش أو دية وقضائه في حق وتصدقه ( وتدبير ) لموته أو لغير موته ( وإعتاق ) بأي نوع ولو بكتابة ( فإن كان ربح ضمن حصة المشارك ) سواء تبين الربح في ذاته كما إذا أعتقه أو دبّره أو وهبه أو أصدقه وقد تبين أن قيمته زادت على ما اشتراه به أو تبين بفعله كما إذا باعه بأكثر مما اشتراه به أو رهنه فبيع بأكثر أو قضاه في أكثر أو أعطاه في إصداق بأكثر أو في أرش أو دية بأكثر أو نحو ذلك ، وإن باعه برخص فقلّت الفائدة أو انتفت لم يدرك عليه ما نقص بالرخص ولو تعمده ، كذا يقال ، وأولى منه أن يدركه ، بل هنا قولان ، قيل : له الربح قبل البيع ، وقيل : لا حتى يباع ، فعلى هذا القول الأخير إن باعه بلا ربح وقد وجد فيه فلا شيء للثاني .

( لا فعله ) عطف على فعله والضمير للمشارك ، أي جاز فعل الأول المشتري لا فعل المشارك ، فإن فعل المشارك فيه ذلك قبل تحقق الربح لم يثبت فعله ولو إعتاقاً ( لعدم تحقق ربح ) فما لم يتحقق الربح فلا نصيب له فيه فلا يصح فعله

وإن كان عبداً وخرج محرماً من الداخل حرر به إن وجد ربح  
وضمن قيمته ، . . . . .

إجماعاً إذا لم يكن الربح ، وإن كان بخلاف فقل : يجوز فعله بناء على أنه بالربح  
داخل في الأصل ، وإن فعل الشريك جائز في المشترك ، وقيل : يجوز بيع  
سهمه وبطل سهم غيره ، وقيل : بطلاً معاً ، وقيل : لم يدخل في الذات بالربح  
والكلام في الشركة في الربح فقط ، وقيل : إن كان فيه ربح بالنظر إلى التقويم  
كان فعله فيه كفعل الشريك في المشترك فيعتق باعتاقه وكتابتته ويتدبر بتدبيره  
ويضمن حصة الأول فيكون في عقده عليه عقدة بيع أو ما أشبه الخلاف  
السابق في بيع المشترك ، وإذا كانت المشاركة في نفس الشيء مضى فيه اعتاق  
المشارك وكتابتته وتدبيره وكان عقده فيه كعقد الشريك في المشترك ولو لم يتبين  
الربح ولم يكن .

( وإن كان ) الشيء المشترك فيه ( عبداً ) أو أمة ( وخرج ) أو خرجت  
( محرماً ) أو محرمة ( من الداخل ) بالشركة في الربح فقط ( حرر ) وحررت  
( به ) ، أي بالداخل أو بخروجه محرماً ( إن وجد ربح ) بأن تبين بالنظر إلى  
تقويمه ، وإن كانت الشركة في نفس العبد أو الأمة خرج به حرراً وخرجت به  
حرة ، وإن لم يكن ربح ( وضمن قيمته ) لصاحبه وقيمة ما لصاحبه من الربح  
ويحيط عنه نصيبه من الربح ، وإذا كانت الشركة في نفس العبد أو الأمة وخرج  
حرراً أو خرجت حرة ضمن نصيب صاحبه في أحدهما ، وفي ربح إن كان ،  
وسواء في الضمان علم أنه محرره أو لم يعلم ، لأن الخطأ لا يزيل الضمان ، وإن علم  
المشتري فلا شيء له .

وقيل : لا يحزر به ولو وجد وكذلك إن كان جارية وتسراها المشتري ثم شارك غيره فيها هل يمضي على وطنها ، وإن وجد ربح أو لا مطلقاً ؟ خلاف ، . . . . .

---

( وقيل : لا يحزر ) ولا تحزر ( به ولو وجد ) ربح إذا أشركه في ربح بناء على أنه لا يستحق نصيباً في ربح حتى يباع ، قال عليه السلام : « من ملك ذا محرم عتق عليه » <sup>(١)</sup> ، وهذا في الحقيقة لم يملكه وليس له فيه تصرف بوجه من الوجوه ولم يدخل يده ، بل ولو دخل ، وإنما له نصيب في الربح ، والربح غير متحقق ما لم يبع ، وإن تحقق في غلة ككراء فله نصيب في الخارج لا في ذاته .

( وكذلك إن كان ) الشيء ( جارية وتسراها المشتري ثم شارك غيره فيها هل يمضي على وطنها ، وإن وجد ربح ) بأن تبين فيها بطريق التقويم بناء على أنه لا يستحق نصيباً في الربح قبل البيع إلا ما تشخص من كراء وغلة فإنه يستحق فيه وليس ذاتياً فلا تكون مشتركة ( أو لا ) يمضي على وطنها ( مطلقاً ) وجد الربح أو لم يوجد ، بل يمسك لأنها متوقفة للربح الذي هو معرضة للشركة المانعة من وطنها إذ لا يتسرى أحد الشريكين المشتركة ، فإن وطنها حرمت عليه للأبد ، أو إن تبين فيها الربح كف عن الوطء ، وإلا مضى عليه بناء على أن الداخل بالشركة له نصيب في الربح ولو قبل البيع إذا تبين ؟ ( خلاف ) وكالوطء ما لا يفعله الإنسان في غير أمته من النظر بشهوة وإلى ما بين السرة

---

(١) رواء البيهقي والنسائي .

وكذا إن كانت زوجة الداخل فمن جعل له حكماً أبطل تزوجه وأثبتته نافية .

---

والركبة ، ومن المس بشهوة ، وإن أشركه في ذاتها كف عن الوطء ولو لم يكن الربح .

( وكذا إن كانت زوجة الداخل ) تزوجها من مالها لخوف العنت أو مطلقاً على ما مر من الخلاف متى يحل تزوج الأمة ثم أشركه في الربح مالها الذي زوجه إياها وقد ملكها بالشراء أو باعها مالها الذي زوجه إياها وأشركه مشتريها ( فمن جعل له ) ، أي للداخل ( حكماً ) فيها لأنها معرضة له في الربح ( أبطل تزوجه ) ولو لم يتبين الربح لأنه لا يحل له أن يطأ بمالك يمين وتزوج ، والمشاركة لا يطأها أحد الشريكين فلو وطئها حرمت ( وأثبتته ) ، أي التزوج ( نافية ) ، أي نافي الحكم عن الداخل ولو تبين الربح لأنه لا يستحقه قبل بيع ، وقيل : له حكم فيها إن تبين ربح لا إن لم يتبين ، وإن أشرك زوجها في نفسها بطل تزوجه قطعاً ، والله أعلم .



## فهرس الجزء الحادي عشر من كتاب شرح النيل

٧	فصل : مُنع رهن في سلم قبل حلولة
٣٦	باب : في بيع النقد
٤٣	باب : في بيع الدين
٧٥	باب : في قضاء الدين
١٠٠	باب : في اللزوم وقضاء خلاف ما في الذمة الخ ..
١٢٩	باب : فيما يأمر به صاحب الدين غريمه أن يجعله لدينه
١٤٩	باب : الوكالة في قبض الدين
١٦٨	باب : في إرسال الدين إلى صاحبه بغير إذنه
١٨٧	باب : في وضع الدين لصاحبه إذا أبى أن يأخذه
١٩٧	باب : في تقاضي الدين
٢٢٤	باب : في التولية والإقالة
٢٤٦	باب : في بيع الخيار
٢٩٠	باب : في بيع المشاركة



٦ شارع البراموي - عابدين - القاهرة ت : ٩١٤٨٨١







